مکمل اعراب
نظر ثانی و تصحیح
مزید اضافہ عنوانات

اور اللہ تعالیٰ جس کو چاہتے ہیں راہ راست بتلا دیتے ہیں

شرح اردو

ھدایۃ

تالیف: مولانا جمیل احمد سکروڈھوی
مدرس دار العلوم دیوبند

اضافہ عنوانات: مولانا محمد عظمت اللہ
رفیق دار الافتاء جامعہ فاروقیہ کراچی

مکمل اعراب، نظر ثانی و تصحیح، مزید اضافہ عنوانات
مولانا آفتاب عالم صاحب فاضل و متخصص جامعہ دار العلوم کراچی
مولانا ضیاء الرحمٰن صاحب فاضل جامعہ دار العلوم کراچی
مولانا محمد یامین صاحب فاضل جامعہ دار العلوم کراچی

اردو بازار ○ ایم اے جناح روڈ ○ کراچی پاکستان فون: 32631861

مرتب، نظر ثانی و اضافۂ عنوانات والانحۂ

وَاللّٰهُ يَهْدِيْ مَنْ يَّشَآءُ اِلٰى صِرَاطٍ مُّسْتَقِيْمٍ (القرآن)

اور اللہ تعالیٰ جس کو چاہتے ہیں راہ راست بتلا دیتے ہیں

اشرف الہدایہ

شرح اردو

هداية

جلد یازدہم

باب ما يدعيه الرجلان

تا

كتاب الهبة

تالیف: حضرت مولانا محمد حنیف صاحب گنگوہی

فاضل دیوبند

اضافۂ عنوانات: مولانا محمد عظمت اللہ

رفیق دارالافتاء، جامعہ فاروقیہ کراچی

مکمل اعراب، نظر ثانی و تصحیح، مزید اضافۂ عنوانات

مولانا ضیاء الرحمٰن صاحب فاضل جامعہ دارالعلوم کراچی

مولانا محمد یامین صاحب فاضل جامعہ دارالعلوم کراچی

دارالاشاعت

اردو بازار، ایم اے جناح روڈ

کراچی پاکستان 2213768

مزید اضافہ عنوانات و تصحیح، نظر ثانی شدہ جدید ایڈیشن

باہتمام : خلیل اشرف عثمانی
طباعت : ستمبر ۲۰۰۹ء علمی گرافکس
ضخامت : 279 صفحات
کمپوزنگ : منظور احمد

قارئین سے گزارش

اپنی حتی الوسع کوشش کی جاتی ہے کہ پروف ریڈنگ معیاری ہو۔ الحمدللہ اس بات کی نگرانی کے لئے ادارہ میں مستقل ایک عالم موجود رہتے ہیں۔ پھر بھی کوئی غلطی نظر آئے تو ازراہ کرم مطلع فرما کر ممنون فرمائیں تاکہ آئندہ اشاعت میں درست ہو سکے۔ جزاک اللہ

ادارۃ المعارف جامعہ دارالعلوم کراچی
بیت القرآن اردو بازار کراچی
بیت القلم مقابل اشرف المدارس گلشن اقبال بلاک ۲ کراچی
مکتبہ اسلامیہ امین پور بازار۔ فیصل آباد
ادارہ اسلامیات ۱۹۰۔ انارکلی لاہور
بیت العلوم 20 نابھہ روڈ لاہور
مکتبہ سید احمد شہیدؒ اردو بازار لاہور
مکتبہ امدادیہ ٹی بی ہسپتال روڈ ملتان
کتب خانہ رشیدیہ۔ مدینہ مارکیٹ راجہ بازار راولپنڈی
مکتبہ اسلامیہ گامی اڈا۔ ایبٹ آباد
مکتبۃ المعارف محلّہ جنگی۔ پشاور

انگلینڈ میں ملنے کے پتے

Islamic Books Centre
119-121, Halli Well Road
Bolton BL 3NE, U.K.

Azhar Academy Ltd.
At Continenta (London) Ltd.
Cooks Road, London E15 2PW

فہرست

کتابُ الإقرار

بَابُ الاستثناء وَ مَا فِیْ معناہ

كتاب العاريه

كتابُ الهبة ۲۳۷

باب مايصح رجوعه ومايصح ۲۵۸

بسم اللّٰہ الرحمٰن الرحیم

بَـــابُ مَـــا يَـدّعيــه الـرّجـلان

ترجمہ...... یہ باب دو شخصوں کے دعویٰ کے بیان میں ہے

دو آدمیوں نے دعویٰ کیا ایک عین (چیز) کا جو تیسرے کے قبضہ میں ہے ان میں سے ہر ایک کہتا ہے کہ یہ میری ہے اور دونوں نے بیّنہ قائم کر دیئے تو دونوں کے درمیان فیصلہ کیا جائے گا

قَالَ وَاِذَا ادَّعَى اثْنَانِ عَيْنًا فِىْ يَدِ آخَرَ كُلُّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا يَزْعَمُ اَنَّهَا لَهُ وَاَقَامَا الْبَيِّنَةَ قُضِىَ بِهَا بَيْنَهُمَا وَقَالَ الشَّافِعِىُّ فِىْ قَوْلٍ تَهَاتَرَتَا وَفِىْ قَوْلٍ يُقْرَعُ بَيْنَهُمَا لِاَنَّ اِحْدَى الْبَيِّنَتَيْنِ كَاذِبَةٌ بِيَقِيْنٍ لِاِسْتِحَالَةِ اجْتِمَاعِ الْمِلْكَيْنِ فِى الْكُلِّ فِىْ حَالَةٍ وَاحِدَةٍ وَقَدْ تَعَذَّرَ التَّمْيِيْزُ فَيَتَهَاتَرَانِ اَوْ يُصَارُ اِلَى الْقُرْعَةِ لِاَنَّ النَّبِىَّ عَلَيْهِ السَّلَامُ اَقْرَعَ فِيْهِ وَقَالَ اَللّٰهُمَّ اَنْتَ الْحَكَمُ بَيْنَهُمَا وَلَنَا حَدِيْثُ تَمِيْمِ بْنِ طَرْفَةَ اَنَّ رَجُلَيْنِ اخْتَصَمَا اِلٰى رَسُوْلِ اللّٰهِ صَلَّى اللّٰهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِىْ نَاقَةٍ وَاَقَامَ كُلُّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا بَيِّنَةً فَقَضٰى بَيْنَهُمَا بِهَا نِصْفَيْنِ وَحَدِيْثُ الْقُرْعَةِ كَانَ فِىْ اِبْتِدَاءِ الْاِسْلَامِ ثُمَّ نُسِخَ وَلِاَنَّ الْمُطْلَقَ لِلشَّهَادَةِ فِىْ حَقِّ كُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مُحْتَمَلُ الْوُجُوْدِ بِاَنْ يَعْتَمِدَ اَحَدُهُمَا سَبَبَ الْمِلْكِ وَالْاٰخَرُ الْيَدَ فَصَحَّتِ الشَّهَادَتَانِ فَيَجِبُ الْعَمَلُ بِهِمَا مَا اَمْكَنَ وَقَدْ اَمْكَنَ بِالتَّنْصِيْفِ اِذِ الْمَحَلُّ يَقْبَلُهُ وَاِنَّمَا يَنْصَفُ لِاِسْتِوَائِهِمَا فِىْ سَبَبِ الْاِسْتِحْقَاقِ

ترجمہ...... دعویٰ کیا دو نے ایک خاص چیز کا جو تیسرے کے قبضہ میں ہے اور ان میں سے ہر ایک کہتا ہے کہ یہ چیز میری ہے اور دونوں نے بیّنہ قائم کر دیا تو فیصلہ ہوگا کہ وہ ان دونوں میں مساوی ہے۔ امام شافعیؒ نے ایک قول میں کہا کہ دونوں بیّنہ ساقط ہوں گے۔ اور ایک قول میں کہا: کہ ان میں قرعہ اندازی کی جائے گی۔ اس لئے کہ ایک بیّنہ یقیناً کاذب ہے۔ کل چیز میں بحالتِ واحدہ اجتماع ملکین محال ہونے کی وجہ سے اور جھوٹے بیّنہ کی تمیز متعذر ہوگئی تو دونوں ساقط ہو جائیں گے یا قرعہ کی طرف رجوع کیا جائے گا۔ کیونکہ حضور ﷺ نے ایسے معاملہ میں قرعہ ڈالا اور فرمایا: الٰہی! ان میں تو ہی حاکم ہے۔ ہماری دلیل حدیثِ تمیم بن طرفہ ہے کہ دو شخصوں نے حضور ﷺ کے حضور میں ایک اونٹنی کی بابت جھگڑا کیا اور دونوں نے بیّنہ قائم کر دیا تو آپ ﷺ نے دونوں میں نصفا نصف ہونے کا حکم فرمایا'' اور حدیثِ قرعہ ابتداءِ اسلام میں تھی پھر منسوخ ہوگئی۔ اور اس لئے کہ فریقین میں سے ہر ایک کے حق میں مجیز شہادت محتمل الوجود ہے۔ بایں طور کہ ایک فریق نے سببِ ملک پر اور دوسرے نے قبضہ پر اعتماد کیا ہو۔ پس دونوں گواہیاں صحیح ہوئیں تو جہاں تک ممکن ہے دونوں پر عمل ضروری ہے اور یہاں بطریق تنصیف عمل ممکن ہے۔ کیونکہ محل قابل تنصیف ہے۔ اور تنصیف اسی لئے ہوئی ہے کہ سببِ استحقاق میں دونوں برابر ہیں۔

تشریح...... قولہ باب ایک شخص کے دعویٰ کے احکام سے فراغت کے بعد دو شخصوں کے دعویٰ کے احکام بیان کر رہے ہیں۔ لِاَنَّ الْمثنى بعد الواحد۔ (غایہ)

قولہ و اذاادّعی ...... پہلے ایک قاعدہ سمجھ لو، تاکہ مسائل سہولت کے ساتھ سمجھ سکو۔ قاعدہ یہ ہے کہ جب ملک مطلق کا دعویٰ ایسے دو شخصوں میں ہو، جن میں سے ایک قابض ہو اور دوسرا غیر قابض (اسی کو خارج کہتے ہیں) تو ہمارے نزدیک غیر قابض (خارج) کی حجت مقدم ہوگی۔ امام احمدؒ بھی اسی کے قائل ہیں۔ اور امام شافعیؒ وامام مالکؒ کے نزدیک قابض کی حجت مقدم ہوگی۔ پھر اگر ایک نے بیّنہ سے کوئی وقت بیان کر دیا تب بھی طرفین کے نزدیک خارج ہی کا بیّنہ معتبر ہوگا۔ اور امام ابو یوسفؒ کے نزدیک اس کا بیّنہ معتبر ہوگا، جس نے وقت ثابت کیا ہے۔ اب دو آدمیوں نے ایک چیز کا دعویٰ کیا۔ اور وہ چیز کسی تیسرے کے پاس ہے۔ اور دونوں نے گواہ قائم کر دیئے تو ہمارے نزدیک وہ چیز دونوں میں نصفا نصف کر دی جائے گی۔

امام شافعیؒ کے نزدیک دونوں بیّنے ساقط الاعتبار ہوں گے۔ امام احمدؒ کے نزدیک قرعہ اندازی ہوگی۔ یہ ایک قول امام شافعیؒ کا بھی ہے۔ اس واسطے کہ بالیقین دونوں میں سے ایک بیّنہ کاذب ہے۔ کیونکہ بوقت واحد کل شئی میں دو ملکوں کا جمع ہونا محال ہے۔ اور بیّنہ صادقہ وبیّنہ کاذبہ کا امتیاز مشکل ہے۔ لہٰذا دونوں ساقط ہوں گے۔ یا پھر قرعہ اندازی ہوگی، کیونکہ آنحضرت ﷺ نے اس جیسے واقعہ میں قرعہ اندازی کی تھی اور فرمایا تھا کہ خدایا ان دونوں میں تو ہی فیصلہ کرنے والا ہے۔

چنانچہ حافظ طبرانی نے معجم اوسط میں حضرت ابو ہریرہؓ سے روایت کی ہے:

ان رجلین اختصما الیٰ رَسُوْلِ اللّٰہِ صَلَّی اللّٰہُ عَلَیْہِ وَسَلَّمَ فجآء کلّ واحدٍ منھما بشھودٍ عدولٍ و فی عدۃ وَاحِدَۃٍ فساھم بینھما رَسُوْلِ اللّٰہِ صَلَّی اللّٰہُ عَلَیْہِ وَسَلَّمَ وقَالَ! اَللّٰھُمَّ اقض بینھما۔

اس کو امام ابو داؤد نے اپنے مراسیل میں بھی ذکر کیا ہے اور عبدالرزاق نے بھی مرسلاً روایت کیا ہے۔

قولہ ولنا حدیث تمیم ...... ہماری دلیل حدیث تمیم بن طرفہ ہے۔ جس کی تخریج ابن ابی شیبہ اور عبدالرزاق نے اپنے اپنے مصنف میں اور بیہقی نے کتاب المعرفہ میں کی ہے:

ان رجلین ادعیا بعیرًا فاقام کلّ واحدٍ منھما الْبَیِّنَۃَ انہ لہ فقضیٰ النبی صَلَّی اللّٰہُ عَلَیْہِ وَسَلَّمَ بہ بَیْنَھُمَا

کہ آنحضرت ﷺ کے حضور میں دو آدمیوں نے ایک اونٹ کے بارے میں دعویٰ کیا اور ان میں سے ہر ایک نے بیّنہ قائم کیا کہ اونٹ میرا ہے، تو آنحضرت ﷺ نے اونٹ ان دونوں میں نصفا نصف کر دیا۔

اس باب میں حضرت ابو موسیٰ اشعریؓ، ابو ہریرہؓ اور جابر بن سمرہؓ سے مسند احادیث بھی وارد ہیں۔ رہی قرعہ اندازی سو یہ حکم ابتداءِ اسلام میں تھا پھر منسوخ ہو گیا۔ جیسا کہ امام طحاویؒ نے ثابت کیا ہے۔ قولہ ولان المطلق، یہ ہماری عقلی دلیل ہے کہ عادل گواہوں کے فریقین میں سے ہر ایک کے لئے جو چیز مجیز شہادت ہے وہ محتمل الوجود ہے۔ بایں طور کہ ممکن ہے ایک فریق نے سببِ ملک پر اعتماد کر کے اور دوسرے نے ظاہری قبضہ دیکھ کر گواہی دی ہو۔ اور ہر وہ شہادت جس کیلئے اس طرح کا مجیز ہو وہ صحیح ہوتی ہے۔ خواہ واقع کے مطابق ہو یا نہ ہو۔ اس لئے کہ شہادت کی صحت واقع میں مشہود بہ کے تحقق پر موقوف نہیں۔ کیونکہ یہ تو غیب کی بات ہے۔ جس پر بندے مطلع نہیں ہو سکتے بلکہ صحتِ شہادت کا اعتماد ظاہر حال پر ہے۔ پس دونوں شہادتیں صحیح ہوئیں۔ تو جہاں تک ممکن ہو دونوں پر عمل کرنا ضروری ہے۔ اور یہاں عمل اس طرح ممکن ہے کہ دونوں کے لئے نصفا نصف کا حکم دیا جائے۔ کیونکہ محل قابلِ تنصیف ہے۔ اور تنصیف اسی لئے ہے کہ سبب استحقاق میں دونوں برابر ہیں۔

دو آدمیوں نے ایک عورت سے نکاح کا دعویٰ کیا اور دونوں نے گواہ قائم کر دیئے تو بیّنہ کی وجہ سے کسی ایک کیلئے فیصلہ نہیں کیا جائے گا

قَالَ فَاِنِ ادَّعٰی کُلُّ وَاحِدٍ مِّنْھُمَا نِکَاحَ امْرَأَۃٍ وَاَقَامَا بَیِّنَۃً لَمْ یُقْضَ بِوَاحِدَۃٍ مِنَ الْبَیِّنَتَیْنِ لِتَعَذُّرِ الْعَمَلِ بِھِمَا

لِاَنَّ الْمَحَلَّ لَا یَقْبَلُ الْاِشْتِرَاكَ قَالَ وَیَرْجِعُ اِلَی تَصْدِیْقِ الْمَرْاَۃِ لِاَحَدِھِمَا لِاَنَّ النِّکَاحَ مِمَّا یُحْکَمُ بِہٖ بِتَصَادُقِ الزَّوْجَیْنِ وَھٰذَا اِذَا لَمْ تُوَقِّتِ الْبَیِّنَتَانِ فَاَمَّا اِذَا وَقَّتَا فَصَاحِبُ الْوَقْتِ الْاَوَّلِ اَوْلٰی وَاِنْ اَقَرَّتْ لِاَحَدِھِمَا قَبْلَ اِقَامَةِ الْبَیِّنَةِ فَھِیَ امْرَاَتُہٗ لِتَصَادُقِھِمَا وَاِنْ اَقَامَ الْاٰخَرُ الْبَیِّنَةَ قَضٰی بِھَا لِاَنَّ الْبَیِّنَةَ اَقْوٰی مِنَ الْاِقْرَارِ وَلَوْ تَفَرَّدَ اَحَدُھُمَا بِالدَّعْوٰی وَالْمَرْاَۃُ تَجْحَدُ فَاَقَامَ الْبَیِّنَةَ وَقَضٰی بِھَا الْقَاضِیْ ثُمَّ ادَّعٰی آخَرُ وَاَقَامَ الْبَیِّنَةَ عَلٰی مِثْلِ ذٰلِكَ لَا یُحْکَمُ بِھَا لِاَنَّ الْقَضَاءَ الْاَوَّلَ قَدْ صَحَّ فَلَا یَنْقُضُ بِمَا ھُوَ مِثْلُہٗ بَلْ ھُوَ دُوْنَہٗ اِلَّا اَنْ یُوَقِّتَ شُھُوْدُ الثَّانِیْ سَابِقًا لِاَنَّہٗ ظَھَرَ الْخَطَأُ فِی الْاَوَّلِ بِیَقِیْنٍ وَکَذَا اِذَا کَانَتِ الْمَرْاَۃُ فِیْ یَدِ الزَّوْجِ وَنِکَاحُہٗ ظَاھِرٌ لَا تُقْبَلُ بَیِّنَةُ الْخَارِجِ اِلَّا عَلٰی وَجْهِ السَّبْقِ قَالَ وَلَوِادَّعٰی اِثْنَانِ کُلُّ وَاحِدٍ مِّنْھُمَا اَنَّہٗ اشْتَرٰی مِنْہُ ھٰذَا الْعَبْدَ مَعْنَاہُ مِنْ صَاحِبِ الْیَدِ وَاَقَامَا بَیِّنَةً فَکُلُّ وَاحِدٍ مِّنْھُمَا بِالْخِیَارِ اِنْ شَاءَ اَخَذَ نِصْفَ الْعَبْدِ بِنِصْفِ الثَّمَنِ وَاِنْ شَاءَ تَرَکَہٗ لِاَنَّ الْقَاضِیَ یَقْضِیْ بَیْنَھُمَا نِصْفَیْنِ لِاِسْتِوَائِھِمَا فِی السَّبَبِ فَصَارَ کَالْفُضُوْلِیَّیْنِ اِذَا بَاعَ کُلُّ وَاحِدٍ مِّنْھُمَا مِنْ رَجُلٍ وَاَجَازَ الْمَالِكُ الْبَیْعَیْنِ یَخَیَّرُ کُلُّ وَاحِدٍ مِّنْھُمَا لِاَنَّہٗ تَغَیَّرَ عَلَیْہِ شَرْطُ عَقْدِہٖ فَلَعَلَّ رَغْبَتَہٗ فِیْ تَمَلُّكِ الْکُلِّ فَیَرُدُّہٗ وَیَاْخُذُ کُلَّ الثَّمَنِ لَوْ اَرَادَ

ترجمہ...... اگر دعویٰ کیا ان میں سے ہر ایک نے ایک عورت کے نکاح کا اور دونوں نے بینہ قائم کر دیا تو فیصلہ نہ ہوگا کسی بینہ پر دونوں پر عمل متعذر ہونے کی وجہ سے کیونکہ محل قابلِ اشتراک نہیں ہے۔ اور رجوع کیا جائے گا کسی ایک کے لئے عورت کی تصدیق کی طرف۔ کیونکہ نکاح ایسی چیز ہے کہ زوجین کی باہمی تصدیق سے اس کا حکم دیا جاتا ہے اور اگر اقرار کیا عورت نے کسی ایک کے لئے اقامتِ بینہ سے پہلے تو وہ اسی کی بیوی ہوگی۔ ان دونوں کی باہمی تصدیق کی وجہ سے۔ اور اگر ان میں سے صرف ایک نے دعویٰ کیا اور عورت انکار کرتی ہے۔ پس مدعی نے بینہ قائم کیا اور قاضی نے اس کے مطابق حکم دے دیا۔ پھر دوسرے نے دعویٰ کر کے اس پر بینہ قائم کیا تو اس کے مطابق حکم نہیں کیا جائے گا۔ کیونکہ پہلا فیصلہ صحیح ہو چکا تو اسی جیسے سے توڑا نہیں جائے گا۔ بلکہ وہ تو اس سے بھی کمتر ہے۔ مگر یہ کہ دوسرے کے گواہ سابق تاریخ بیان کر دیں۔ کیونکہ حکم اوّل میں خطا کا ہونا یقینی ظاہر ہو گیا۔ ایسے ہی اگر عورت شوہر کے قبضہ میں ہو اور اس کا نکاح ظاہر ہو تو غیر قابض کا بینہ قبول نہ ہوگا۔ مگر سابق ہونے کے طور پر۔ اگر دعویٰ کیا دو میں سے ہر ایک نے کہ یہ غلام میں نے اس سے خریدا ہے۔ یعنی قابض سے۔ اور دونوں نے بینہ قائم کر دیا تو ان میں سے ہر ایک کو اختیار ہوگا چاہے نصف غلام نصف ثمن کے عوض لے چاہے چھوڑ دے۔ اس لئے کہ قاضی ان میں غلام کے نصف ہونے کا حکم دے گا، سبب میں ان دونوں کے برابر ہونے کی وجہ سے، تو ایسا ہو گیا جیسے دو فضولیوں میں سے ہر ایک کسی کے ہاتھ بیچے اور مالک دونوں بیعوں کو جائز رکھے کہ ہر ایک کو اختیار ہوتا ہے۔ کیونکہ ہر مشتری پر اس کی شرطِ عقد متغیر ہو گئی۔ اس لئے کہ شاید اس کی رغبت کل غلام کی ملک حاصل کرنا ہو۔ پس اگر وہ چاہے بیع واپس کر کے کل ثمن لے لے۔

تشریح......قولہ فان ادّعی ۔ اور اگر دو آدمیوں نے ایک عورت کے ساتھ نکاح پر گواہ قائم کئے تو تو دونوں ساقط الاعتبار ہوں گے۔ کیونکہ یہاں شرکت ممکن ہی نہیں بخلاف املاک کے، کہ ان میں شرکت ممکن ہے اب عورت اس کی ہوگی، جس کی وہ تصدیق کرے۔ بشرطیکہ دونوں گواہوں نے تاریخ بیان نہ کی ہو۔ اگر تاریخ بیان کر دی تو جس کی تاریخ سابق ہوگی عورت اسی کی ہوگی۔ اور اگر گواہ قائم ہونے سے قبل عورت نے کسی کی منکوحہ ہونے کا اقرار کر لیا تو عورت اسی کی ہوگی۔ پھر اگر دوسرے نے اپنی منکوحہ ہونے پر بینہ قائم کر دیا تو عورت اس کو دلا دی جائے گی۔ کیونکہ بینہ اقرار سے قوی تر ہے۔ اس لئے کہ بینہ حجت متعدیہ اور اقرار حجت قاصرہ ہے۔

الحاصل سبقتِ تاریخ سب پر راجح ہے پھر وطی پھر اقرار پھر صاحبِ تاریخ۔

قوله ولو تفرد احدهما ......اور اگر ان میں سے صرف ایک نے دعوے کیا حالانکہ عورت نکاح سے منکر ہے۔ پس مدعی نے بینہ قائم کیا اور قاضی نے اس کے مطابق حکم دے دیا۔ پھر دوسرے مدعی نے دعویٰ کر کے بینہ قائم کر دیا تو اس کے لئے کوئی حکم نہ ہوگا۔ کیونکہ پہلا حکم قضا صحیح ہو چکا تو وہ اسی کے مثل سے نہیں توڑا جائے گا۔ بلکہ دوسرا معاملہ تو اس سے بھی کمتر ہے۔ (کیونکہ پہلا بینہ حکم قضا کے ساتھ مل جانے کی وجہ سے قوی ہو گیا) ہاں اگر مدعی ثانی کا بینہ سابق تاریخ بیان کرے تو پہلا حکم توڑ دیا جائے گا۔ کیونکہ اب حکم اوّل میں خطا کا ہونا یقینی ظاہر ہو گیا۔ اسی طرح عورت اگر اپنے شوہر کے قبضہ میں ہو اور اس کا نکاح ظاہر ہو تو غیر قابض کا بینہ قبول نہ ہوگا۔ الّا یہ کہ اس کا بینہ نکاح اوّل سے سابق تاریخ بیان کرے۔

قوله بیقین ......اس میں قدرے تسامح ہے۔ اس لئے کہ بینات از قبیل ظنیات ہیں نہ کہ از قبیل یقینیات جیسا کہ فقہا نے تصریح کی ہے۔ اور غالبًا اسی لئے صاحب کافی نے لفظ بیقین کو ترک کیا ہے۔

قوله ولو ادّعی اثنان ......اگر دو آدمیوں میں سے ہر ایک نے دعویٰ کیا کہ میں نے یہ غلام اس شخص سے (یعنی قابض سے) خریدا ہے اور ہر ایک نے بلا ذکر تاریخ بینہ قائم کیا تو ان میں سے ہر ایک کو یہ اختیار ہے کہ چاہے نصف غلام نصف ثمن کے عوض لے لے چاہے چھوڑ دے۔ کیونکہ ہر مشتری پر اس کی شرطِ عقد (رضا) متغیر ہوگئی۔ کیونکہ ممکن ہے اس کی رغبت یہ ہو کہ پورا غلام حاصل کروں۔

امام مالکؒ، امام شافعیؒ، امام احمدؒ کے یہاں بھی ایک ایک روایت میں یہی حکم ہے۔ امام شافعیؒ و امام احمدؒ سے دوسری روایت یہ ہے کہ قرعہ اندازی کی جائے گی۔ امام شافعیؒ سے تیسری روایت یہ ہے کہ دونوں بینے ساقط الاعتبار ہوں گے اور بائع کی طرف رجوع کیا جائے گا۔ فان صدق احدهما سلم الیه۔

قوله معناه من صاحب الید......یہ قید اس لئے ہے کہ اگر ان میں سے ہر ایک نے غیر قابض سے خریدنے کا دعویٰ کیا تو یہ دو حال سے خالی نہیں یا تو دونوں کا دعویٰ کسی ایک شخص سے خریدنے کا ہوگا۔ یا دو شخصوں سے اور ان کے حکم میں تفصیل ہے جو کتاب میں آگے آرہی ہے۔

اگر قاضی نے دونوں کے درمیان غلام کے نصف نصف ہونے کا فیصلہ کر دیا پھر ایک نے کہا کہ میں نصف نہیں لینا چاہتا تو دوسرے کے لئے پورا غلام لینے کا اختیار نہیں ہوگا

وَاِنْ قَضَى الْقَاضِىْ بِهٖ بَيْنَهُمَا فَقَالَ اَحَدُهُمَا لَا اَخْتَارُ النِّصْفَ لَمْ يَكُنْ لِلْاٰخَرِ اَنْ يَّاْخُذَ جُمْلَتَهٗ لِاَنَّهٗ صَارَ مَقْضِيًا عَلَيْهِ فِى النِّصْفِ فَانْفَسَخَ الْبَيْعُ فِيْهِ وَهٰذَا لِاَنَّهٗ خَصَمَ فِيْهِ لِظُهُوْرِ اسْتِحْقَاقِهٖ بِالْبَيِّنَةِ لَوْ لَا بَيِّنَةُ صَاحِبِهٖ بِخِلَافِ مَا لَوْ قَالَ ذٰلِكَ قَبْلَ تَخْيِيْرِ الْقَاضِىْ حَيْثُ يَكُوْنُ لَهٗ اَنْ يَّاْخُذَ الْجَمِيْعَ لِاَنَّهٗ يَدَّعِى الْكُلَّ وَلَمْ يَفْسَخْ سَبَبَهٗ وَالْعَوْدُ اِلَى النِّصْفِ لِلْمُزَاحَمَةِ وَلَمْ يُوْجَدْ وَنَظِيْرُهٗ اَحَدُ الشَّفِيْعَيْنِ قَبْلَ الْقَضَاءِ وَنَظِيْرُ الْاَوَّلِ تَسْلِيْمُهٗ بَعْدَ الْقَضَاءِ وَ لَوْ ذَكَرَ كُلُّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا تَارِيْخًا فَهُوَ لِلْاَوَّلِ مِنْهُمَا لِاَنَّهٗ اَثْبَتَ الشِّرَاءَ فِىْ زَمَانٍ لَا يُنَازِعُه فِيْهِ اَحَدٌ فَانْدَفَعَ الْاٰخَرُ بِهٖ وَ لَوْ وُقِّتَتْ اِحْدٰهُمَا وَ لَمْ يُوَقَّتِ الْاُخْرٰى فَهُوَ لِصَاحِبِ الْوَقْتِ لِثُبُوْتِ الْمِلْكِ فِىْ ذٰلِكَ الْوَقْتِ وَاحْتَمَلَ الْاٰخَرُ اَنْ يَّكُوْنَ قَبْلَهٗ اَوْ بَعْدَهٗ فَلَا يُقْضٰى لَهٗ بِالشَّكِّ وَ اِنْ لَمْ يَذْكُرَا تَارِيْخًا وَ مَعَ اَحَدِهِمَا قَبْضٌ فَهُوَ اَوْلٰى وَ مَعْنَاهُ اَنَّهٗ فِىْ يَدِهٖ لِاَنَّ تَمَكُّنَهٗ مِنْ قَبْضِهٖ يَدُلُّ عَلٰى سَبْقِ شِرَائِهٖ وَ لِاَنَّهُمَا اسْتَوَيَا فِى الْاِثْبَاتِ فَلَا يَنْقُضُ الْيَدُ الثَّابِتَةُ بِالشَّكِّ وَ كَذَا لَوْ ذَكَرَ الْاٰخَرُ وَقْتًا لِمَا بَيَّنَّا اِلَّا اَنْ يَّشْهَدُوْا اَنَّ شِرَائَه كَانَ قَبْلَ شِرَاءِ صَاحِبِ الْيَدِ لِاَنَّ الصَّرِيْحَ يَفُوْقُ الدَّلَالَةَ

ترجمہ...... پھر اگر قاضی نے حکم دے دیا۔ ان دونوں غلام کے نصفا نصف ہونے کا پھر ایک نے کہا کہ میں نصف لینا نہیں چاہتا تو دوسرے کے لئے پورا غلام لینے کا اختیار نہ ہوگا۔ کیونکہ اس پر نصف میں حکم ہو چکا تو نصف میں بیع ٹوٹ گئی۔ اور یہ اس لئے کہ وہ اس نصف میں خصم ہے۔ بذریعہ بینہ دوسرے کا استحقاق ظاہر ہونے کی وجہ سے اگر اس کا بینہ نہ ہوتا۔ بخلاف اس کے جب یہ اس نے حکمِ قاضی سے پہلے کہا ہو کہ اس صورت میں دوسرے کے لئے کل غلام لے لینے کا اختیار ہوگا۔ کیونکہ وہ کل غلام کا مدعی ہے اور ابھی اس کا سبب فسخ نہیں کیا گیا۔ اور نصف کی طرف رجوع تو مزاحمت کی وجہ سے تھی۔ اور وہ پائی نہیں گئی۔ اس کی نظیر دو شفیعوں میں سے ایک کا شفعہ دے دینا ہے۔ حکمِ قاضی سے پہلے اور اوّل کی نظیر اس کا شفعہ دینا ہے حکم قاضی کے بعد اور اگر ان میں سے ہر ایک نے تاریخ ذکر کی تو غلام پہلی تاریخ والے کا ہوگا۔ کیونکہ اس نے اپنی خرید ایسے وقت میں ثابت کی جس میں کوئی مزاحم نہیں تو اس سے دوسرا مندفع ہوگیا اور اگر ایک نے وقت بیان کیا اور دوسرے نے بیان نہیں کیا تو غلام تاریخ والے کا ہوگا۔ اس تاریخ میں ملک ثابت ہونے کی وجہ سے اور دوسرے کے بارے میں احتمال ہے اس سے پہلے یا بعد میں ہونے کا، تو شک کی وجہ سے اس کے لئے حکم نہ ہوگا۔ اور اگر دونوں نے تاریخ ذکر نہ کی اور کسی ایک کا قبضہ ہے تو وہی اولیٰ ہے۔ اس کے معنی یہ ہیں کہ غلام اس کے قبضے میں ہے۔ کیونکہ قبضہ پر اس کا قابو ہونا اس کی خرید کے سابق ہونے پر دال ہے۔ اور اس لئے کہ وہ دعوے کے اثبات میں برابر ہیں۔ تو ثابت قبضہ کو شک کی وجہ سے نہیں توڑا جائے گا۔ اسی طرح اگر دوسرے نے وقت ذکر کیا ہو الّا یہ کہ گواہ یہ گواہی دیں کہ اس کی خرید قابض کی خرید سے پہلے ہے۔ کیونکہ صراحت کو دلالت پر فوقیت ہے۔

تشریح...... **قولہ وان قضی القاضی**... اور اگر قاضی یہ حکم دے چکا کہ یہ غلام دونوں میں نصف نصف مشترک ہے۔ پھر ان میں سے ایک نے کہا کہ میں نصف نہیں لیتا تو اب دوسرا مشتری پورا غلام نہیں لے سکتا۔ کیونکہ وہ مقتضی علیہ ہو چکا۔ یعنی اس پر نصف غلام میں حکم ہو چکا تو اس نصف میں بیع ٹوٹ چکی اور عقد جب قضا قاضی کے ذریعہ سے ٹوٹ جائے تو وہ تجدید کے بغیر عود نہیں کرتا۔ اور یہاں تجدید نہیں پائی گئی۔

قولہ وهذا لانّه خصم...... سوال کا جواب ہے کہ مشتری تو مدعی ہے پھر مقتضی علیہ کیسے ہو سکتا ہے۔ جواب یہ ہے کہ وہ اس نصف میں خصم ہے۔ کیونکہ اس نصف میں دوسرے مشتری کا مستحق ہونا بذریعہ بینہ ثابت ہوگیا۔ حتی کہ اگر خود اس کا بینہ نہ ہوتا تو وہ کل کا مستحق ظاہر ہوتا۔

قولہ بخلاف مالو قالَ...... حکم مذکور تو اس وقت ہے جب اس ایک مشتری نے حکمِ قاضی کے بعد نصف غلام لینا ترک کیا ہو۔ اور اگر حکمِ قاضی سے پیشتر ہی اس نے کہہ دیا کہ وہ نصف غلام نہیں لیتا تو اب دوسرے مشتری کو اختیار ہوگا کہ کل غلام لے لے۔ کیونکہ وہ کل کا مدعی ہے اور ہنوز اس کے دعوے کا سبب فسخ نہیں کیا گیا۔ یعنی قاضی نے نصف غلام میں اس کی خرید فسخ نہیں کی۔ اس کو جو آدھا غلام ملتا تھا وہ صرف اس لئے تھا کہ اس میں دوسرا مشتری مزاحم ہے اور اب وہ باقی نہیں رہا تو کل غلام لے سکتا ہے۔ اس کی نظیر یہ ہے کہ شفیعین میں سے ایک نے حکمِ قاضی سے پہلے اپنا شفعہ چھوڑا تو دوسرا شفیع کل مکان شفعہ میں لے سکتا ہے اور اگر حکمِ قاضی کے بعد چھوڑا تو یہ پہلی صورت کی نظیر ہوگی۔ کیونکہ اب دوسرا شفیع کل مکان نہیں لے سکتا۔

قولہ ولو ذکر کلّ واحد...... اور اگر دونوں کے گواہوں نے خرید کی تاریخ بیان کر دی۔ تو شئی سابق تاریخ والے کو ملے گی۔ ائمہ ثلاثہ بھی اسی کے قائل ہیں۔ کیونکہ اس نے اپنی خرید ایسے وقت میں ثابت کی ہے، جس میں اس کا کوئی مزاحم نہیں تو اس دلیل سے دوسرا مندفع ہوگیا۔

قولہ وان لم یذکر اتاریخا...... اور اگر دونوں نے کوئی تاریخ بیان نہیں کی اور غلام مذکور ایک مدعی کے قبضہ میں ہے۔ تو غلام قابض کا ہوگا۔ کیونکہ قابض کا قبضہ سبقت شرا پر دال ہے۔ نیز اس لئے بھی کہ جب وہ اثباتِ دعویٰ میں برابر ہیں تو جس کا قبضہ بالفعل ثابت ہے وہ بوجہ شک نہیں توڑا جائے گا۔ اسی طرح اگر غیر قابض نے اپنی خرید کی تاریخ بیان کی، تب بھی قابض کا قبضہ نہیں توڑا جائے گا۔ مگر جب کہ اس کے گواہ یہ گواہی دیں کہ اس کی خرید قابض کی خرید سے پہلے ہے، کیونکہ دلالت پر صراحت کو فوقیت ہے۔

ایک نے خریدنے کا اور دوسرے نے ھبہ مع القبض کا دعویٰ کیا اور دونوں نے بیّنہ قائم کر دیئے اور تاریخ کسی کے پاس نہیں تو خریدار اولیٰ ہے

قَالَ وَ اِنِ ادَّعٰی اَحَدُهُمَا شِرَاءً وَالْاٰخَرُ هِبَةً وَ قَبْضًا مَعْنَاهُ مِنْ وَاحِدٍ وَاَقَامَا بَيِّنَةً وَ لَا تَارِيْخَ مَعَهُمَا فَالشِّرَاءُ اَوْلٰى لِاَنَّ الشِّرَاءَ اَقْوٰى لِكَوْنِهٖ مُعَاوَضَةً مِنَ الْجَانِبَيْنِ وَ لِاَنَّهٗ يَثْبُتُ بِنَفْسِهٖ وَالْمِلْكُ فِي الْهِبَةِ يَتَوَقَّفُ عَلَى الْقَبْضِ وَ كَذَا الشِّرَاءُ وَالصَّدَقَةُ مَعَ الْقَبْضِ لِمَا بَيَّنَّا وَالْهِبَةُ وَالْقَبْضُ وَالصَّدَقَةُ مَعَ الْقَبْضِ سَوَآءٌ حَتّٰى يُقْضٰى بَيْنَهُمَا لِاِسْتِوَائِهِمَا فِيْ وَجْهِ التَّبَرُّعِ وَ لَا تَرْجِيْحَ بِاللُّزُوْمِ لِاَنَّهٗ يَرْجِعُ اِلَى الْمَالِ وَالتَّرْجِيْحُ لِمَعْنًى قَائِمٍ فِي الْحَالِ وَ هٰذَا فِيْمَا لَا يَحْتَمِلُ الْقِسْمَةَ صَحِيْحٌ وَ كَذَا فِيْمَا يَحْتَمِلُهَا عِنْدَ الْبَعْضِ لِاَنَّ الشُّيُوْعَ طَارٍ وَ عِنْدَ الْبَعْضِ لَا يَصِحُّ لِاَنَّهٗ تَنْفِيْذُ الْهِبَةِ فِي الشَّائِعِ قَالَ وَاِذَا ادَّعٰى اَحَدُهُمَا الشِّرَاءَ وَادَّعَتِ امْرَأَةٌ اَنَّهٗ تَزَوَّجَهَا عَلَيْهِ فَهُمَا سَوَاءٌ لِاِسْتِوَائِهِمَا فِي الْقُوَّةِ فَاِنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا عَقْدُ مُعَاوَضَةٍ يَثْبُتُ الْمِلْكُ بِنَفْسِهٖ وَهٰذَا عِنْدَ اَبِيْ يُوْسُفَؒ وَقَالَ مُحَمَّدٌؒ اَلشِّرَاءُ اَوْلٰى وَلَهَا عَلَى الزَّوْجِ الْقِيْمَةُ لِاَنَّهٗ اَمْكَنَ الْعَمَلُ بِالْبَيِّنَتَيْنِ بِتَقْدِيْمِ الشِّرَاءِ اِذِ التَّزَوُّجُ عَلٰى عَيْنٍ مَمْلُوْكٍ لِلْغَيْرِ صَحِيْحٌ وَيَجِبُ قِيْمَتُهٗ عِنْدَ تَعَذُّرِ تَسْلِيْمِهٖ وَاِنِ ادَّعٰى اَحَدُهُمَا رَهْنًا وَقَبْضًا وَالْاٰخَرُ هِبَةً وَقَبْضًا وَاَقَامَا بَيِّنَةً فَالرَّهْنُ اَوْلٰى وَهٰذَا اِسْتِحْسَانٌ وَفِي الْقِيَاسِ اَلْهِبَةُ اَوْلٰى لِاَنَّهَا تُثْبِتُ الْمِلْكَ وَالرَّهْنُ لَا يُثْبِتُهٗ وَجْهُ الْاِسْتِحْسَانِ اَنَّ الْمَقْبُوْضَ بِحُكْمِ الرَّهْنِ مَضْمُوْنٌ وَبِحُكْمِ الْهِبَةِ غَيْرُ مَضْمُوْنٍ وَعَقْدُ الضَّمَانِ اَقْوٰى بِخِلَافِ الْهِبَةِ بِشَرْطِ الْعِوَضِ لِاَنَّهٗ بَيْعٌ اِنْتِهَاءً وَالْبَيْعُ اَوْلٰى مِنَ الرَّهْنِ لِاَنَّهٗ عَقْدُ ضَمَانٍ يَثْبُتُ الْمِلْكُ صُوْرَةً وَمَعْنًى وَالرَّهْنُ لَا يُثْبِتُهٗ اِلَّا عِنْدَ الْهَلَاكِ مَعْنًى لَا صُوْرَةً فَكَذَا الْهِبَةُ بِشَرْطِ الْعِوَضِ

ترجمہ.....اگر دعویٰ کیا ان میں سے ایک نے خرید کا اور دوسرے نے ہبہ مع القبض کا۔ یعنی ایک ہی شخص سے۔ اور دونوں نے بیّنہ قائم کر دیا اور تاریخ کسی کے پاس نہیں تو خریدار اولیٰ ہے۔ کیونکہ خرید قوی تر ہے جانبین سے معاوضہ ہونے کی بناپر۔ نیز وہ بذات خود مثبت ملک ہے۔ اور ملک ہبہ میں قبضہ پر موقوف ہوتی ہے۔ اسی طرح خرید اور صدقہ مع القبض ہے۔ اور ہبہ مع القبض اور صدقہ مع القبض برابر ہیں یہاں تک کہ حکم کیا جائے گا۔ ان میں مساوی ہونے کا طریق تبرع میں دونوں کے برابر ہونے کی وجہ سے۔ اور لزوم سے کوئی ترجیح نہیں۔ کیونکہ یہ مال کی طرف راجع ہے اور ترجیح ایسے معنی سے ہوتی ہے جو فی الحال قائم ہوں۔ اور یہ حکم نا قابلِ قسمت چیزوں میں صحیح ہے۔ اور اسی طرح قابلِ قسمت میں بھی بعض کے نزدیک کیونکہ شیوع طاری ہے۔ اور بعض کے نزدیک صحیح نہیں۔ کیونکہ یہ ہبہ کو شائع میں نافذ کرنا ہے۔ اگر دعویٰ کیا ایک نے خرید کا اور دعویٰ کیا عورت نے کہ اس نے مجھ سے اس پر شادی کی ہے۔ تو یہ دونوں برابر ہیں۔ قوت میں یکساں ہونے کی وجہ سے۔ کیونکہ ان میں سے ہر ایک معاوضہ ہے۔ جو بذاتِ خود ملک ثابت کرتا ہے اور یہ امام ابو یوسفؒ کے نزدیک ہے۔ امام محمدؒ فرماتے ہیں کہ خرید اولیٰ ہے۔ اور عورت کے لئے شوہر پر قیمت ہے۔ کیونکہ دونوں بینوں پر عمل ممکن ہے خرید کو مقدم کر کے اس لئے کہ غیر کے مملوک مال پر نکاح کرنا صحیح ہے۔ اور سپردگی متعذر ہونے کے وقت اس کی قیمت واجب ہوتی ہے۔ اگر ایک نے دعویٰ کیا مع القبض کا اور دوسرے نے ہبہ مع القبض کا اور دونوں نے بیّنہ قائم کر دیا تو رہن اولیٰ ہے۔ اور یہ استحسان ہے قیاس میں ہبہ اولیٰ ہے۔ کیونکہ وہ ملک ثابت کرتا ہے۔ اور رہن ملک ثابت نہیں کرتا۔ وجہ استحسان یہ ہے کہ مقبوض بحکم رہن مضمون ہوتا ہے۔ اور مقبوض بحکم ہبہ مضمون نہیں ہوتا اور عقدِ ضمان قوی تر ہوتا ہے۔ بخلاف ہبہ بشرط العوض کے کیونکہ یہ انتہاء بیع ہوتا ہے۔ اور بیع رہن سے اولیٰ ہے۔ کیونکہ بیع عقد ضمان ہے۔ جو ظاہر اور باطن میں ملک ثابت کرتا ہے۔ اور رہن ملک ثابت نہیں کرتا۔ مگر تلف ہونے کے وقت صرف معنیٰ نہ کہ

صورۃً۔ پس ایسے ہی ہبہ بشرط العوض ہے۔

تشریح ...... قولہ وان ادّعی۔ ایک شخص نے دعویٰ کیا کہ میں نے یہ چیز زید سے خریدی ہے۔ دوسرے نے دعویٰ کیا کہ مجھ کو یہ چیز زید نے ہبہ کی ہے اور دونوں نے گواہ قائم کر دیئے۔ لیکن کسی گواہ نے تاریخ بیان نہیں کی تو دعویٰ شراء دعویٰ ہبہ پر مقدم ہوگا۔ کیونکہ شراء بنفسہ مثبت ملک ہے بخلاف ہبہ کے کہ وہ قبضہ پر موقوف ہے۔ نیز شراء جانبین سے معاوضہ ہے اور ہبہ معاوضہ نہیں ہے۔

قولہ والھبة والقبض ...... اگر ایک نے ہبہ مع القبض کا اور دوسرے نے صدقہ مع القبض کا دعویٰ کیا تو یہ دونوں برابر ہوں گے۔ یہاں تک کہ بے تاریخ گواہی میں یہ حکم ہوگا۔ کہ یہ چیز ان دونوں میں مساوی مشترک ہے۔ اس لئے کہ انعام واحسان کے طور پر ہونے میں دونوں برابر ہیں اور صدقہ کو لازم ہو جانے کی وجہ سے کوئی ترجیح نہیں۔ کیونکہ لزوم تو انجام کے لحاظ سے ہے کہ آخر میں یہ عقد لازم ہو گیا۔ حالانکہ ترجیح ایسے معنی سے ہوتی ہے جو فی الحال قائم ہوں اور ابتداحال میں ہبہ کی طرح صدقہ بھی لازم نہیں ہے۔

قولہ و ھذا افیمالا یحتمل ...... حکم مذکور (نصف نصف کا فیصلہ) ان اشیاء میں تو صحیح ہے جو قابلِ قسمت ہیں۔ جیسے داروبُستان۔ اس واسطے کہ ہبہ کا شیوع تو بعد کو طاری ہوا ہے۔ یعنی پہلے تو وہ کل عین کا مستحق ہوا تھا۔ مگر دوسرے مدعی کی مزاحمت سے ہبہ نصف شائع میں رہ گیا۔ اور بعض مشائخ کے نزدیک صحیح نہیں۔ کیونکہ اس میں ہبہ مشاع کی تنفید لازم آتی ہے۔ حالانکہ ہبہ مشاع یعنی غیر مقسوم کا ہبہ صحیح نہیں ہوتا۔

قولہ واذا ادّعی ...... عمرو کے قبضہ میں ایک غلام ہے۔ زید نے دعویٰ کیا کہ میں نے یہ غلام عمرو سے خریدا ہے اور ہندہ نے دعویٰ کیا کہ عمرو نے اس غلام کو میرا مہر مقرر کر کے مجھ سے نکاح کیا ہے اور دونوں نے بیّنہ قائم کر دیا تو دونوں کے دعوے اور بینے برابر ہوں گے۔ کیونکہ شراء اور تزوج دونوں عقود معاوضہ اور بنفسہ مثبت ملک ہیں تو قوت میں دونوں برابر ہوئے۔ امام محمدؒ کے نزدیک دعویٰ شرا اولیٰ ہے۔ یعنی خرید کا حکم دیا جائے گا۔ اور عورت کے لئے اپنے شوہر پر اس غلام کی قیمت واجب ہوگی۔ کیونکہ دونوں بینوں پر عمل ممکن ہے اس لئے کہ غیر کے مملوک مال عین پر نکاح کرنا جائز ہے۔ اور جب اس کو سپرد نہ کر سکے تو اس کی قیمت واجب ہوتی ہے۔ پس یہ بات ممکن ہے کہ عورت کے لئے اس کے شوہر پر غلام کی قیمت واجب کی جائے اور مشتری کے۔ لئے خرید کا حکم دیا جائے۔

قولہ وان ادعا احد ھما رھنا ...... ایک شخص نے رہن مع القبض کا دعویٰ کیا اور دوسرے نے ہبہ مع القبض کا تو دعویٰ رہن اولیٰ ہوگا۔ مگر استحساناً قیاس کی رو سے دعویٰ ہبہ اولیٰ ہونا چاہیئے۔ کیوں کہ ہبہ مثبتِ ملک ہے اور رہن مثبت ملک نہیں ہے۔ وجہ استحسان یہ ہے کہ مقبوض بحکم رہن مضمون ہوتا ہے۔ اور مقبوض بحکم ہبہ مضمون نہیں ہوتا۔ اور عقد تبرع سے قوی تر ہے۔ لہٰذا دعویٰ رہن اولیٰ ہوگا۔ مگر یہ اس وقت ہے جب ہبہ بلاعوض کا دعویٰ ہو اور اگر دعویٰ ہبہ بشرطیکہ عوض ہو تو پھر دعویٰ ہبہ اولیٰ ہوگا۔ کیونکہ ہبہ بشرط العوض انتہاءً بیع ہوتا ہے اور بیع رہن سے اولیٰ ہے۔

اگر دو غیر قابضوں نے بیّنہ قائم کیے ملک اور تاریخ پر تو سابق تاریخ والا اولیٰ ہے

وَاِنْ اَقَامَ الْخَارِجَانِ الْبَيِّنَةَ عَلَى الْمِلْكِ وَالتَّارِيْخِ فَصَاحِبُ التَّارِيْخِ الْاَقْدَمِ اَوْلٰى لِاَنَّهُ اَثْبَتَ اَنَّهُ اَوَّلُ الْمَالِكِيْنَ فَلَا يُتَلَقَّى الْمِلْكُ اِلَّا مِنْ جِهَتِهِ وَلَمْ يَتَلَقَّ الْاٰخَرُ مِنْهُ قَالَ وَلَوِ ادَّعَيَا الشِّرَاءَ مِنْ وَاحِدٍ مَعْنَاهُ مِنْ غَيْرِ صَاحِبِ الْيَدِ وَاَقَامَا الْبَيِّنَةَ عَلٰى تَارِيْخَيْنِ فَالْاَوَّلُ اَوْلٰى لِمَا بَيَّنَّا اَنَّهُ اَثْبَتَهُ فِيْ وَقْتٍ لَا مُنَازِعَ لَهُ فِيْهِ وَاِنْ اَقَامَ كُلُّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا الْبَيِّنَةَ عَلَى الشِّرَاءِ مِنْ اٰخَرَ وَذَكَرَا تَارِيْخًا فَهُمَا سَوَاءٌ لِاَنَّهُمَا يُثْبِتَانِ الْمِلْكَ لِبَائِعِهِمَا فَيَصِيْرُ كَاَنَّهُمَا حَضَرَا ثُمَّ يُخَيَّرُ كُلُّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا كَمَا ذَكَرْنَا مِنْ قَبْلُ وَلَوْ وُقِّتَتْ اِحْدَى الْبَيِّنَتَيْنِ وَقْتًا وَلَمْ تُوَقَّتِ الْاُخْرٰى قُضِيَ بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ لِاَنَّ تَوْقِيْتَ اِحْدَاهُمَا لَا يَدُلُّ عَلٰى تَقَدُّمِ الْمِلْكِ لِجَوَازِ اَنْ يَكُوْنَ الْاٰخَرُ اَقْدَمَ بِخِلَافِ مَا اِذَا

كَانَ الْبَائِعُ وَاحِدًا لِاَنَّهُمَا اتَّفَقَا عَلٰى اَنَّ الْمِلْكَ لَا يُتَلَقّٰى اِلَّا مِنْ جِهَتِهٖ فَاِذَا اَثْبَتَ اَحَدُهُمَا تَارِيْخًا يُحْكَمُ بِهٖ حَتّٰى يَتَبَيَّنَ اَنَّهٗ تَقَدَّمَهٗ شِرَاءُ غَيْرِهٖ وَلَوْ ادَّعٰى اَحَدُهُمَا الشِّرَاءَ مِنْ رَجُلٍ وَالْاٰخَرُ الْهِبَةَ وَالْقَبْضَ مِنْ غَيْرِهٖ وَالثَّالِثُ الْمِيْرَاثَ مِنْ اَبِيْهِ وَالرَّابِعُ الصَّدَقَةَ وَالْقَبْضَ مِنْ اٰخَرَ قَضٰى بَيْنَهُمْ اَرْبَاعًا لِاَنَّهُمْ يَتَلَقَّوْنَ الْمِلْكَ مِنْ بَاعَتِهِمْ فَيُجْعَلُ كَاَنَّهُمْ حَضَرُوْا وَاَقَامُوا الْبَيِّنَةَ عَلَى الْمِلْكِ الْمُطْلَقِ۔

ترجمہ...... اگر دو غیر قابضوں نے بیّنہ قائم کیا ملک اور تاریخ پر تو سابق تاریخ والا اولیٰ ہے کیونکہ اس نے ثابت کیا ہے کہ وہ دو مالکوں میں سے اوّل ہے تو ملک اسی کی طرف سے حاصل ہو سکتی ہے حالانکہ دوسرے نے اس کی طرف سے حاصل نہیں کی۔ اگر دونوں نے دعویٰ کیا خرید کا ایک شخص سے۔ یعنی غیر قابض سے۔ اور دونوں نے بیّنہ کیا دو تاریخوں پر تو پہلی تاریخ والا اولیٰ ہے۔ کیونکہ ہم نے بیان کیا کہ اس نے خرید ایسے وقت میں ثابت کی جس میں اس کا کوئی مزاحم نہیں۔ اور اگر ہر ایک نے بیّنہ قائم کیا دوسرے سے خریدنے پر اور دونوں نے تاریخ ذکر کی تو دونوں برابر ہیں۔ کیونکہ وہ اپنے اپنے بائع کے لئے ملک ثابت کر رہے ہیں تو ایسا ہو گیا کہ گویا وہ دونوں ایک ساتھ حاضر ہوئے پھر ہر ایک کو اختیار دیا جائے گا۔ جیسا کہ ہم نے سابق میں ذکر کیا۔ اور اگر ایک بیّنہ نے وقت بیان کیا دوسرے نے بیان نہیں کیا تو دونوں میں نصف نصف کا حکم دیا جائے گا۔ کیونکہ ایک کا وقت بیان کرنا تقدم ملک پر دلالت نہیں کرتا۔ کیونکہ ممکن ہے دوسرا اس سے سابق ہو بخلاف اس کے جب بائع ایک ہو اس لئے کہ وہ دونوں اس پر متفق ہیں کہ ملک حاصل نہیں ہو سکتی۔ مگر اسی کی جہت سے۔ پس جب ان میں سے ایک نے تاریخ ثابت کی تو اس کے لئے حکم دے دیا جائے گا۔ یہاں تک کہ یہ ظاہر ہو کہ دوسرے کی خرید اس سے پہلے ہے۔ اگر ایک نے دعویٰ کیا ایک شخص سے خریدنے کا اور دوسرے نے ہبہ مع القبض کا کسی اور سے اور تیسرے نے میراث کا اپنے باپ سے اور چوتھے نے صدقہ مع القبض کا کسی اور شخص سے تو حکم دیا جائے گا۔ ان میں چوتھائی چوتھائی کا کیونکہ وہ سب اپنے اپنے مملک سے تحصیل علم کے مدعی ہیں۔ تو یوں قرار دیا جائے گا۔ کہ گویا وہ چاروں مملک خود حاضر ہوئے اور انہوں نے ملک مطلق پر بیّنہ قائم کیا۔

تشریح...... قولہ وان اقام الخارجان ... ایک مال عین کسی قابض کے قبضہ میں ہے۔ اس پر دو مدعیوں نے اپنی ملک مطلق کا دعویٰ کیا یعنی کہا کہ یہ شئی میری ہے اور خرید یا میراث وغیرہ ملک کا کوئی سبب بیان نہیں کیا۔ البتہ ملکیت کی تاریخ بیان کی اور اسی کے مطابق گواہوں نے گواہی دی۔ مثلاً ایک نے رمضان ۱۳۰۵ھ ابتلائی اور دوسرے نے محرم ۱۳۰۴ھ تو حکم سابق تاریخ والے کے لئے ہوگا۔ کیونکہ اس کا اول مالک ہونا ثابت ہو گیا۔ پس دوسرے کو ملک اسی کی طرف سے مل سکتی ہے۔ حالانکہ اس نے یہ دعویٰ نہیں کیا کہ میں نے خرید یا ہبہ وغیرہ کے ذریعہ ملک اس کی طرف سے پائی ہے۔ لہٰذا اس کا دعویٰ خارج ہوگا۔

قولہ وان اقام کلّ واحد منهما...... اور اگر دو مدعیوں میں سے ہر ایک نے ایک علیحدہ شخص (غیر قابض) سے خریدنے پر بیّنہ قائم کیا۔ مثلاً ایک نے زید سے اور دوسرے نے عمرہ سے خریدنے پر بیّنہ قائم کیا۔ اور دونوں نے ایک ہی تاریخ بیان کی تو دونوں برابر ہوں گے اور خریدی ہوئی چیز دونوں کے درمیان نصفا نصف ہوگی۔ کیونکہ وہ دونوں اپنے اپنے بائع کے لئے ملک ثابت کر رہے ہیں۔ تو یہ ایسا ہو گیا جیسے وہ دونوں بائع حاضر ہوں اور دعویٰ کریں اور دونوں ایک تاریخ کا ذکر کریں۔

قولہ ولو وقتت...... اور اگر اسی مسئلہ میں گواہوں کے ایک فریق نے تاریخ بیان کی اور دوسرے نے نہیں۔ تب بھی مبیع دونوں میں نصفا نصف ہوگی۔ کیونکہ ایک فریق کا تاریخ بیان کرنا اس امر کی دلیل نہیں ہے کہ ملک اس کے لئے سابقاً ثابت تھی۔ کیونکہ ممکن ہے دوسرا اس سے سابق ہو۔ بخلاف اس کے اگر دونوں کا بائع ایک ہی شخص ہو کہ اس میں یہ احتمال نہیں۔ کیونکہ دونوں مدعی اس بات پر متفق ہیں کہ ملک کا حصول اسی بائع کی طرف سے ممکن ہے۔ پس جب ان میں سے ایک نے تاریخ بیان کی تو حکم اسی کے لئے کیا جائے گا۔ تا آنکہ یہ بات ظاہر ہو کہ دوسرے کی خرید اس

سے پہلے واقع ہوئی ہے۔

قوله ولو ادّعٰی احدهما الشراء ...... اور اگر دونوں میں سے ایک نے بائع سے خریدنے کا اور دوسرے نے کسی مالک سے ہبہ مع القبض کا اور تیسرے نے اپنے باپ سے میراث پانے کا اور چوتھے نے کسی شخص سے صدقہ مع القبض کا دعویٰ کیا تو ان چاروں میں سے ہر ایک کے لئے ایک چوتھائی کا حکم دیا جائے گا۔ کیونکہ ان میں ہر ایک مدعی اپنے مملک کی طرف سے حصول ملک کا مدعی ہے تو ایسا ہو گیا جیسے گویا ان چاروں مملکوں نے خود حاضر ہو کر اپنی اپنی ملک مطلق پر بیّنہ قائم کیا ہے۔

قوله من باعتهم ...... بعض نسخوں میں "من باعهم" ہے یہ دونوں بطریق تغلیب ہیں۔ کیونکہ مملکین اربعہ میں سے بائع تو صرف ایک ہے۔ اور بعض نسخوں میں "من ملقیهم" ہے۔ استدلا لا بلفظ یتلقون۔

غیر قابض نے بیّنہ قائم کئے ملک مورخ پر اور قبضہ والے نے تقدیر تاریخ پر بیّنہ قائم کئے تو قابض اولیٰ ہے

قَالَ فَإِنْ اَقَامَ الْخَارِجُ الْبَيِّنَةَ عَلٰى مِلْكٍ مُؤَرَّخٍ وَصَاحِبُ الْيَدِ بَيِّنَةً عَلٰى مِلْكٍ اَقْدَمَ تَارِيْخًا كَانَ اَوْلٰى وَهٰذَا عِنْدَ اَبِىْ حَنِيْفَةَ وَاَبِىْ يُوْسُفَ وَهُوَ رِوَايَةٌ عَنْ مُحَمَّدٍ وَعَنْهُ اَنَّهُ لَا يُقْبَلُ بَيِّنَةُ ذِى الْيَدِ رَجَعَ اِلَيْهِ لِاَنَّ الْبَيِّنَتَيْنِ قَامَتَا عَلٰى مُطْلَقِ الْمِلْكِ وَلَمْ يَتَعَرَّضَا لِجِهَةِ الْمِلْكِ فَكَانَ التَّقَدُّمُ وَالتَّاَخُّرُ سَوَاءً وَلَهُمَا اَنَّ الْبَيِّنَةَ مَعَ التَّارِيْخِ مُتَضَمِّنَةٌ مَعْنَى الدَّفْعِ فَاِنَّ الْمِلْكَ اِذَا ثَبَتَ لِشَخْصٍ فِىْ وَقْتٍ فَثُبُوْتُهُ لِغَيْرِهٖ بَعْدَهٗ لَا يَكُوْنُ اِلَّا بِالتَّلَقِّىْ مِنْ جِهَتِهٖ وَبَيِّنَةُ ذِى الْيَدِ عَلَى الدَّفْعِ مَقْبُوْلَةٌ وَعَلٰى هٰذَا الْاِخْتِلَافِ لَوْ كَانَتِ الدَّارُ فِىْ اَيْدِيْهِمَا وَالْمَعْنٰى مَا بَيَّنَّا وَلَوْ اَقَامَ الْخَارِجُ وَذُو الْيَدِ الْبَيِّنَةَ عَلٰى مِلْكٍ مُطْلَقٍ وَوَقَّتَ اِحْدٰهُمَا دُوْنَ الْاُخْرٰى فَعَلٰى قَوْلِ اَبِىْ حَنِيْفَةَ وَمُحَمَّدٍ اَلْخَارِجُ اَوْلٰى وَقَالَ اَبُوْيُوْسُفَ وَهُوَ رِوَايَةٌ عَنْ اَبِىْ حَنِيْفَةَ صَاحِبُ الْوَقْتِ اَوْلٰى لِاَنَّهٗ اَقْدَمُ وَصَارَ كَمَا فِىْ دَعْوَى الشِّرَاءِ اِذَا اُرِّخَتْ اِحْدٰهُمَا كَانَ صَاحِبُ التَّارِيْخِ اَوْلٰى وَلَهُمَا اَنَّ بَيِّنَةَ ذِى الْيَدِ اِنَّمَا تُقْبَلُ لِتَضَمُّنِهَا مَعْنَى الدَّفْعِ وَلَا دَفْعَ هٰهُنَا حَيْثُ وَقَعَ الشَّكُّ فِى التَّلَقِّىْ مِنْ جِهَتِهٖ وَعَلٰى هٰذَا اِذَا كَانَتِ الدَّارُ فِىْ اَيْدِيْهِمَا وَلَوْ كَانَتْ فِىْ يَدِ ثَالِثٍ وَالْمَسْاَلَةُ بِحَالِهَا فَهُمَا سَوَاءٌ عِنْدَ اَبِىْ حَنِيْفَةَ وَقَالَ اَبُوْيُوْسُفَ اَلَّذِىْ وَقَّتَ اَوْلٰى وَقَالَ مُحَمَّدٌ اَلَّذِىْ اَطْلَقَ اَوْلٰى لِاَنَّهُ ادَّعٰى اَوَّلِيَّةَ الْمِلْكِ بِدَلِيْلِ اِسْتِحْقَاقِ الزَّوَائِدِ وَرُجُوْعِ الْبَاعَةِ بَعْضِهِمْ عَلَى الْبَعْضِ وَلِاَبِىْ يُوْسُفَ اَنَّ التَّارِيْخَ يُوْجِبُ الْمِلْكَ فِىْ ذٰلِكَ الْوَقْتِ بِيَقِيْنٍ وَالْاِطْلَاقُ يَحْتَمِلُ غَيْرَ الْاَوَّلِيَّةِ وَالتَّرْجِيْحُ بِالْيَقِيْنِ كَمَا لَوْ ادَّعَيَا الشِّرَاءَ وَلِاَبِىْ حَنِيْفَةَ اَنَّ التَّارِيْخَ يُزَاحِمُهٗ اِحْتِمَالُ عَدَمِ التَّقَدُّمِ فَسَقَطَ اِعْتِبَارُهٗ فَصَارَ كَمَا اِذَا اَقَامَا الْبَيِّنَةَ عَلٰى مِلْكٍ بِخِلَافِ الشِّرَاءِ لِاَنَّهٗ اَمْرٌ حَادِثٌ فَيُضَافُ اِلٰى اَقْرَبِ الْاَوْقَاتِ فَيَتَرَجَّحُ جَانِبُ صَاحِبِ التَّارِيْخِ

ترجمہ ...... اگر بیّنہ قائم کیا غیر قابض نے ملک مؤرخ پر اور قابض نے ایسی ملک پر جو اس کی تاریخ سے پہلے ہے۔ تو قابض اولیٰ ہوگا۔ یہ شیخین کے نزدیک ہے اور یہی امام محمدؒ سے ایک روایت ہے اور ان سے روایت یہ ہے کہ قابض کا بیّنہ قبول نہ ہوگا۔ آپ نے اسی کی طرف رجوع کیا ہے۔ کیونکہ دونوں بیّنے مطلق ملک پر قائم ہوئے ہیں۔ اور سبب ملک سے کسی نے تعرض نہیں کیا۔ پس تقدم و تاخر برابر ہیں۔ شیخین کی دلیل یہ ہے کہ بیّنہ مع تاریخ

دفعیہ کے معنی کو متضمن ہے۔ کیونکہ ملک جب ثابت ہوئی۔ ایک شخص کے لئے ایک وقت میں تو اس کے بعد غیر کے لئے اس کا ثبوت ممکن نہیں۔ مگر اسی کی جانب سے حاصل کرنے کے ساتھ اور قابض کا بینہ دفیعہ پر مقبول ہوتا ہے۔ اسی اختلاف پر ہے۔ اگر مکان دونوں کے قبضہ میں ہو اور وجہ وہی ہے جو ہم نے بیان کی۔ اور اگر بینہ قائم کیا غیر قابض اور قابض نے ملک مطلق پر اور ایک نے وقت بیان کیا نہ کہ دوسرے نے تو طرفین کے قول پر غیر قابض اولیٰ ہے۔ امام ابو یوسفؒ فرماتے ہیں اور یہی ایک روایت ہے امام ابو حنیفہؒ سے کہ تاریخ والا اولیٰ ہے کیوں کہ وہ مقدم ہے۔ اور یہ ایسا ہو گیا جیسے خرید کے دعویٰ میں ایک نے تاریخ بیان کی کہ تاریخ والا اولیٰ ہوتا ہے۔ طرفین کی دلیل یہ ہے کہ قابض کا بینہ معنی دفع کو متضمن ہونے کی وجہ سے مقبول ہوتا ہے اور یہاں کوئی دفیعہ نہیں ہے۔ کیونکہ مقدم ملک والے کی جانب سے حصول ملک میں شک ہے۔ اسی اختلاف پر ہے۔ اگر مکان دونوں کے قبضہ میں ہو۔ اور اگر تیسرے کے قبضہ میں ہو۔ اور مسئلہ بحالہ ہو تو دونوں برابر ہوں گے۔ امام ابو حنیفہؒ کے نزدیک۔ امام ابو یوسفؒ فرماتے ہیں کہ جس نے وقت بیان کیا وہ اولیٰ ہے۔ امام محمدؒ فرماتے ہیں۔ کہ جس نے مطلق رکھا وہ اولیٰ ہے۔ کیوں کہ وہ اولیت ملک کا مدعی ہے۔ زوائد کے استحقاق اور بائعین میں سے بعض پر رجوع کرنے کی دلیل سے امام ابو یوسفؒ کی دلیل یہ ہے۔ کہ تاریخ ثابت کرتی ہے ملک کو اسی وقت سے بالیقین اور مطلق رکھنا احتمال رکھتا ہے۔ اول نہ ہونے کا اور ترجیح یقین سے ہوتی ہے۔ جیسے اگر وہ دونوں خرید کا دعویٰ کریں۔ امام ابو حنیفہؒ کی دلیل یہ ہے۔ کہ تاریخ کے ساتھ عدم تقدم کا احتمال مزاحم ہے تو تاریخ کا اعتبار ساقط ہوا اور ایسا ہو گیا۔ جیسے گویا دونوں نے ملک مطلق پر بینہ قائم کیا ہے۔ بخلاف خرید کے۔ کیونکہ وہ امر حادث ہے تو قریبی وقت کی طرف منسوب ہو گا۔ پس تاریخ والے کی جانب کو ترجیح ہو گی۔

تشریح......قولہ بان اقام- شخص خارج اور قابض دونوں نے ملک مورخ پر بینہ قائم کیا۔ اور قابض کی تاریخ سابق ہے تو شیخین کے نزدیک قابض کا بینہ مقدم ہو گا۔ امام محمدؒ سے بھی ایک روایت یہی ہے۔ مگر یہ روایت مرجوع عنہ ہے۔ مرجوع الیہ روایت یہ ہے کہ قابض کا بینہ مقبول نہ ہو گا۔ کیونکہ دونوں کے بینے ملک مطلق پر قائم ہیں۔ اور انہوں نے جہت ملک سے کوئی تعرض نہیں کیا تو تقدم تاخر برابر ہو گا۔ شیخین کی دلیل یہ ہے کہ قابض کا مورخ بینہ معنی دفع بینہ خارج کو متضمن ہے۔ کیونکہ جب ایک وقت میں کسی کے لئے ملک ثابت ہو تو اس وقت کے بعد دوسرے کے لئے ملک کا ثبوت اسی کی جانب سے حاصل کرنے کے ساتھ ہو سکتا ہے۔ اور دفع خصومت پر قابض کا بینہ مقبول ہوتا ہے۔ لہٰذا قابض کا بینہ مقدم ہو گا۔ اسی طرح اگر مکان ان دونوں کے قبضہ میں ہو تو اس میں بھی اختلاف ہے اور وجہ وہی ہے جو پہلے مذکور ہوئی کہ ملک سابق کے بعد دوسرے کو ملکیت اسی کی طرف سے حاصل ہو سکتی ہے۔

قولہ الو اقام الخارج و ذو الید......ایک مدعی غیر قابض نے اور دوسرے مدعی قابض نے اپنی اپنی ملک مطلق پر بینہ قائم کیا اور ایک مدعی کے گواہوں نے تاریخ بیان کی اور دوسرے کے گواہوں نے تاریخ بیان نہیں کی تو طرفین کے نزدیک غیر قابض اولیٰ ہو گا۔ یعنی حکم اسی کے لئے ہو گا۔ امام ابو حنیفہؒ سے دوسری روایت (اور وہی امام ابو یوسفؒ کا قول ہے) یہ ہے کہ جس کی تاریخ سابق ہے وہی اولیٰ ہے۔ کیونکہ وہ دوسرے سے مقدم ہے۔ پھر کتاب میں 'وقت احدھما'' کی قید اس لئے ہے کہ قابض و غیر قابض اگر ملک مطلق پر بینہ بلا ذکر تاریخ قائم کریں تو ہمارے یہاں بالاتفاق قابض کا بینہ مقبول ہو گا۔ فالاختلاف انماھو عند ذکر التاریخ۔

قولہ ولھما ان بیّنۃ ذی الید ......طرفین کی دلیل یہ ہے کہ قابض کا بینہ صرف اس لئے مقبول ہوتا ہے کہ وہ متضمن دفعیہ ہوتا ہے۔ یعنی اس سے غیر قابض کا دعویٰ دفع ہو جاتا ہے اور یہاں کوئی دفعیہ نہیں ہے۔ اس لئے کہ جس کی تاریخ ملک مقدم ہے۔ اس کی جانب سے غیر قابض کو حصول ملک میں شک ہے۔ کہ ہو سکتا ہے۔ اس نے قابض سے ملک حاصل کی ہو۔ اسی طرح اور وہ مکان ان دونوں کے قبضہ میں ہو تب بھی یہی اختلاف ہے۔

قولہ ولو کانت فی ید ثالث...... اور اگر مکان کسی تیسرے کے قبضہ میں ہو اور باقی مسئلہ بحالہ ہو (یعنی ملک مطلق کے دعویٰ میں ایک غیر قابض کا بینہ مؤرخ ہو دوسرے کا مؤرخ نہ ہو۔ تب بھی امام ابو حنیفہؒ کے نزدیک دونوں مدعی برابر ہیں۔ ائمہ ثلاثہ کا قول بھی یہی ہے۔ امام

ابو یوسفؒ فرماتے ہیں۔ کہ تاریخ والا بینہ اولیٰ ہوگا۔ اور امام محمدؒ کے نزدیک جس نے مطلق چھوڑا ہے وہ اولیٰ ہوگا۔ اس لئے کہ جس نے تاریخ بیان نہیں کی وہ اوّلیت ملک کا مدعی ہے۔ بدلیل آنکہ جو شخص ملک مطلق کا مدعی ہو تو اس مال سے جو زوائد (متصلہ و منفصلہ جیسے اولاد و اکساب) حاصل ہوں اُن کا مستحق وہی ہوتا ہے۔ نیز اگر یہ چیز کسی نے اپنا استحقاق ثابت کر کے لے لی تو پچھلی بیع کرنے والے لوگ اپنے اپنے بائع سے برابر ثمن پھیرتے جائیں گے۔ معلوم ہوا کہ ملک مطلق اقویٰ ہے۔ امام ابو یوسفؒ کی دلیل یہ ہے کہ جب تاریخ مذکور ہو تو ملک بالیقین اسی وقت سے ثابت ہو جاتی ہے۔ اور ملک مطلق کے دعویٰ میں یہ احتمال ہے کہ وہ اوّل نہ ہو۔ پس یقین کو احتمال پر ترجیح ہوگی جیسے اگر دو مدعیوں میں سے ہر ایک نے خرید کا دعوٰی کر کے اپنی اپنی گواہی میں تاریخ بیان کی تو جس کی تاریخ مقدم ہو وہ اولیٰ ہوتا ہے۔

قولہ ولابی حنیفۃ ان التاریخ ...... امام ابو حنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ یہاں تاریخ کی مزاحمت میں یہ احتمال قائم ہے کہ شاید یہ مقدم نہ ہو۔ یعنی تاریخ کے وقت سے ملکیت اگرچہ یقینی ہے لیکن ملک مطلق کے مدعی سے اس کا مقدم ہونا یقینی نہیں۔ لہٰذا تاریخ کا اعتبار ساقط ہو گیا۔ پس ایسا رہ گیا کہ گویا دونوں نے بلا تاریخ ملک مطلق پر بیّنے قائم کئے۔ اور اس میں دونوں کے مساوی ہونے کا حکم ہوتا ہے تو یہاں بھی یہی ہوگا۔

قولہ بِخلافِ الشِّـــرَاءِ ..... امام ابو یوسفؒ کے قول "کما لو ادَّعَیا الشِّـــرَاءِ" کا جواب ہے کہ بخلاف دعویٰ شراء کے یعنی جب ایک نے مطلق مع تاریخ کا اور دوسرے نے خرید بلا تاریخ کا دعویٰ کیا تو یہاں تاریخ مقدم ہے۔ کیونکہ خرید تو ایک فعل جدید واقع ہوتا ہے تو بدون تاریخ کے وہ سب سے قریب وقت کی جانب منسوب ہوگا۔ پس تاریخ والے کو اس پر ترجیح ہوگی۔ مثلاً ایک شخص نے ۱۲۸۰ھ میں اپنے باپ سے ایک گھوڑا میراث پایا جس کو کسی نے چرا کر ۱۲۸۰ھ میں زید کے ہاتھ فروخت کر دیا۔ تو یہاں خرید اصل مالک کی ملکیت کے بعد واقع ہوئی۔ اب اگر اصل مالک یہ دعوٰے کرے کہ میں نے اس کو ۱۲۸۰ھ میں میراث پایا ہے۔ اور زید بلا تاریخ یہ کہے کہ میں نے خریدا ہے تو حکم تاریخ والے کے لئے ہوگا۔ کیونکہ بیع تو اس کے ایک روز بعد بھی ہو سکتی ہے۔

فائدہ ..... جب دو آدمی عین شیٔ کا دعویٰ کریں تو یہ تین حال سے خالی نہیں۔ دعویٰ ملک مطلق کا ہوگا یا شرا کا یا ارث کا۔ ان میں سے ہر ایک کی پھر تین صورتیں ہیں۔ مال عین ان میں سے کسی ایک کے قبضہ میں ہوگا۔ یا دونوں کے یا شخص ثالث کے۔ ان میں سے ہر ایک کی پھر چار صورتیں ہیں۔ دونوں نے کوئی تاریخ بیان نہیں کی ہوگی۔ یا کوئی ایک ہی تاریخ بیان کی ہوگی۔ یا ایک تاریخ مقدم اور دوسرے کی مؤخر ہوگی۔ یا ان میں سے صرف ایک نے تاریخ بیان کی ہوگی دوسرے نے نہیں۔ پس یہ ۳۲ صورتیں ہیں۔ **وقد عرف ذٰلك فی موضعہ۔** (کفایہ)

قابض اور غیر قابض دونوں نے بیّنہ قائم کئے پیدائش پر تو قابض اولیٰ ہے

قَالَ وَاِنْ اَقَامَ الْخَارِجُ وَصَاحِبُ الْيَدِ كُلُّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا بَيِّنَةً عَلَى النِّتَاجِ فَصَاحِبُ الْيَدِ اَوْلٰى لِاَنَّ الْبَيِّنَةَ قَامَتْ عَلٰى مَا لَاتَدُلُّ عَلَيْهِ الْيَدُ فَاسْتَوَيَا وَتَرَجَّحَتْ بَيِّنَةُ ذِى الْيَدِ بِالْيَدِ فَيُقْضٰى لَهٗ وَهٰذَا هُوَ الصَّحِيْحُ خِلَافًا[1] لِمَا يَقُوْلُهٗ عِيْسَى بْنُ اَبَانَ اَنَّهٗ تَتَهَاتَرُ الْبَيِّنَتَانِ وَيُتْرَكُ فِىْ يَدِهٖ لَا عَلٰى طَرِيْقِ الْقَضَاءِ

ترجمہ ..... اگر بیّنہ قائم کیا قابض و غیر قابض میں سے ہر ایک نے پیدائش پر تو قابض اولیٰ ہے کیونکہ بیّنہ اس پر قائم ہوا ہے۔ جس پر قبضہ دلالت نہیں کرتا۔ پس دونوں برابر ہو گئے اور قابض کا بیّنہ قبضہ کی وجہ سے راجح ہوا تو اسی کے لئے حکم کیا جائے گا۔ یہی صحیح ہے۔ برخلاف اس کے جو عیسیٰ بن ابان کہتے ہیں کہ دونوں بیّنے ساقط ہوں گے۔ اور چیز قابض کے قبضہ میں غیر قضا کے طور پر چھوڑ دی جائے گی۔

تشریح ..... **قولہ وان اقام الخارج** شخص خارج اور قابض دونوں نے ملک کے ایسے سبب پر بیّنہ قائم کیا۔ جو مکرر واقع نہیں ہوتا۔ ایک ہی بار ہوتا

[1] و ثمرة الخلاف انما تظهر فی حق تحلیف ذی الید و عدمه فعنده یحلف ذو الید للخارج و عندنا لا یحلف ۱۲۔

ہے۔ جیسے نتائج یعنی کسی حیوان کے بچہ پیدا ہونا۔ روئی کے کپڑے کی بناوٹ۔ روئی کا تنا۔ دودھ دوہنا۔ پنیر بنانا۔ اون تراشنا وغیرہ کہ یہ اسباب ایک ہی بار ہوتے ہیں۔ مکرر نہیں ہوتے۔ اب شخص خارج اور قابض دونوں نے بیّنہ سے یہ ثابت کیا کہ یہ بچہ میرے جانور کا ہے۔ اور میری (یا میرے بائع یا میرے مورث کی) ملک میں پیدا ہوا ہے تو قابض کا بیّنہ معتبر ہوگا۔ خواہ قابض نے اپنا بیّنہ خارج کے حق میں قاضی کا فیصلہ ہو جانے کے بعد قائم کیا ہو یا اس سے پیشتر۔ امام مالکؒ اور امام احمدؒ بھی اسی کے قائل ہیں۔ اور امام شافعیؒ کا بھی اصح قول یہی ہے۔ (ابن ابی لیلیٰ کے نزدیک شخص خارج کا بیّنہ اولیٰ ہے) ہماری نقلی دلیل دار قطنی کی روایت جابر بن عبداللہؓ ہے کہ ایک شخص نے ایک اونٹنی کا دعویٰ کیا اور بیّنہ سے ثابت کیا کہ یہ میری ہے میرے پاس جنی ہے قابض نے بھی اسی طرح بیّنہ سے ثابت کیا تو آنحضرت ﷺ نے اونٹنی قابض کو دے دی۔

قوله لِاَنَّ الْبَيِّنَةَ قامت...... یہ ہماری عقلی دلیل ہے کہ مذکورہ گواہی ایسی چیز پر قائم ہوئی ہے جس پر قبضہ دلالت نہیں کرتا تو گواہی میں دونوں برابر ہو گئے۔ پھر قابض کے بیّنہ کو قبضہ کی وجہ سے ترجیح ہے تو حکم اسی کے لئے ہوگا۔ یہی صحیح ہے۔ عام مشائخ اسی طرف گئے ہیں۔ عیسیٰ بن ابان اس کے خلاف ہیں۔ وہ یہ کہتے ہیں کہ دونوں بیّنے ساقط ہو جائیں گے۔ اور جس چیز میں جھگڑا ہے وہ قابض کے قبضہ میں بدستور چھوڑ دی جائے گی نہ کہ بطورِ حکم قضا۔

قوله عیسی بن ابان ...... یہ علماء اصول میں سے ہیں اور قابلِ اعتماد فقیہ ہیں۔ ابن مالک کا بیان ہے کہ یہ پہلے اصحابِ حدیث میں سے تھے۔ پھر ان پر رائے کا غلبہ ہو گیا۔ انہوں نے علم فقہ امام محمدؒ سے حاصل کیا ہے۔ اور ۲۲۱ھ میں وفات پائی ہے۔

ہر ایک نے ملک حاصل کی کسی شخص سے اور اسکی اپنے پاس پیدائش پر گواہ پیش کئے تو اپنے قبضہ میں پیدا ہونے پر گواہ قائم کرنے کی طرح ہے۔ ایک نے ملک پر اور دوسرے نے پیدائش پر گواہ قائم کئے تو پیدائش والا اولیٰ ہے

وَلَوْ تَلَقّٰى كُلُّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا الْمِلْكَ مِنْ رَجُلٍ وَاَقَامَ الْبَيِّنَةَ عَلَى النِّتَاجِ عِنْدَهٗ فَهُوَ بِمَنْزِلَةِ اِقَامَتِهَا عَلَى النِّتَاجِ فِيْ يَدِ نَفْسِهٖ وَلَوْ اَقَامَ اَحَدُهُمَا الْبَيِّنَةَ عَلَى الْمِلْكِ وَالْاٰخَرُ عَلَى النِّتَاجِ فَصَاحِبُ النِّتَاجِ اَوْلٰى اَيُّهُمَا كَانَ لِاَنَّ بَيِّنَتَهٗ قَامَتْ عَلٰى اَوَّلِيَّةِ الْمِلْكِ فَلَا يَثْبُتُ الْمِلْكُ لِلْاٰخَرِ اِلَّا بِالتَّلَقِّيْ مِنْ جِهَتِهٖ وَكَذٰلِكَ اِذَا كَانَ الدَّعْوٰى بَيْنَ خَارِجَيْنِ فَبَيِّنَةُ النِّتَاجِ اَوْلٰى لِمَا ذَكَرْنَا وَ لَوْ قَضٰى بِالنِّتَاجِ لِصَاحِبِ الْيَدِ ثُمَّ اَقَامَ ثَالِثٌ الْبَيِّنَةَ عَلَى النِّتَاجِ يُقْضٰى لَهٗ اِلَّا اَنْ يُّعِيْدَهَا ذُو الْيَدِ لِاَنَّ الثَّالِثَ لَمْ يَصِرْ مَقْضِيًّا عَلَيْهِ بِتِلْكَ الْقَضِيَّةِ وَ كَذَا الْمَقْضِيُّ عَلَيْهِ بِالْمِلْكِ الْمُطْلَقِ اِذَا اَقَامَ الْبَيِّنَةَ عَلَى النِّتَاجِ تُقْبَلُ وَ يُنْقَضُ الْقَضَاءُ بِهٖ لِاَنَّهٗ بِمَنْزِلَةِ النَّصِّ وَالْاَوَّلُ بِمَنْزِلَةِ الْاِجْتِهَادِ قَالَ وَكَذٰلِكَ النَّسْجُ فِي الثِّيَابِ الَّتِيْ لَا تُنْسَجُ اِلَّا مَرَّةً كَغَزْلِ الْقُطْنِ وَكَذٰلِكَ كُلُّ سَبَبٍ فِي الْمِلْكِ لَا يَتَكَرَّرُ لِاَنَّهٗ فِيْ مَعْنَى النِّتَاجِ كَحَلْبِ اللَّبَنِ وَاتِّخَاذِ الْجُبْنِ وَاللِّبَدِ وَالْمِرْعِزّٰى وَجَزُّ الصُّوْفِ وَاِنْ كَانَ يَتَكَرَّرُ قُضِيَ بِهٖ لِلْخَارِجِ بِمَنْزِلَةِ الْمِلْكِ الْمُطْلَقِ وَهُوَ مِثْلُ الْخَزِّ وَالْبِنَاءِ وَالْغَرْسِ وَزِرَاعَةِ الْحِنْطَةِ وَالْحُبُوْبِ فَاِنْ اَشْكَلَ يُرْجَعُ اِلٰى اَهْلِ الْخِبْرَةِ لِاَنَّهُمْ اَعْرَفُ بِهٖ فَاِنْ اَشْكَلَ عَلَيْهِمْ قُضِيَ بِهٖ لِلْخَارِجِ لِاَنَّ الْقَضَاءَ بِبَيِّنَتِهٖ هُوَ الْاَصْلُ وَالْعُدُوْلُ عَنْهُ بِخَبَرِ النِّتَاجِ فَاِذَا لَمْ يَعْلَمْ يُرْجَعُ اِلَى الْاَصْلِ. قَالَ وَاِنْ اَقَامَ الْخَارِجُ الْبَيِّنَةَ عَلَى الْمِلْكِ الْمُطْلَقِ وَصَاحِبُ الْيَدِ الْبَيِّنَةَ عَلَى الشِّرَاءِ مِنْهُ كَانَ صَاحِبُ الْيَدِ اَوْلٰى لِاَنَّ الْاَوَّلَ وَاِنْ كَانَ يَثْبُتُ اَوَّلِيَّةُ الْمِلْكِ فَهٰذَا تَلَقّٰى مِنْهُ وَفِيْ هٰذَا لَا تُنَافِيْ فَصَارَ كَمَا اِذَا اَقَرَّ بِالْمِلْكِ لَهٗ ثُمَّ ادَّعَى الشِّرَاءَ مِنْهُ

توضیح اللغۃ: تلقی تلقیا پانا۔ نتاج، جانوروں کے بچہ جننے کی حالت۔ نسج، (ن،ض) کپڑا بُننا۔ غزل (ض) کاتنا قطن، روئی۔ حلب (ن،ض) دوہنا۔ لبن، دودھ۔ جبن، پنیر۔ لبدبال، اون۔ مرغوی، بکری کے بالوں کے نیچے کا رُواں۔ جزّ کاٹنا۔ صوف اُون۔ خزّ ریشم اور اُون کا بنا ہوا کپڑا۔ غرس پودہ حنطۃ گیہوں۔ حبوب جمع حبّ دانہ۔ خبرہ علم، تجربہ۔

ترجمہ...... اگر ان میں سے ہر ایک نے ملک حاصل کی کسی شخص سے اور بیّنہ قائم کیا۔ اس کے پاس پیدا ہونے پر تو یہ اپنے قبضہ میں پیدا ہونے پر بیّنہ قائم کرنے کی طرح ہے۔ اگر ایک نے ملک پر اور دوسرے نے پیدائش پر بیّنہ قائم کیا تو پیدائش والا اولیٰ ہوگا۔ جو بھی ہو۔ کیونکہ اس کا بیّنہ اولیتِ ملک پر قائم ہے تو دوسرے کے لئے ملک ثابت نہ ہوگی۔ مگر اسی کی جہت سے، اسی طرح اگر دعویٰ دو غیر قابضوں میں ہو تو پیدائش کا بیّنہ اولیٰ ہے۔ اگر حکم ہو گیا قابض دوبارہ بیّنہ پیش کرے۔ کیونکہ مدعی ثالث مقضی علیہ نہیں ہوا اس قضیہ سے۔ اسی طرح جس پر ملک مطلق کا حکم ہو چکا۔ اگر وہ پیدائش پر بیّنہ قائم کرے تو قبول ہوگا۔ اور اس کے ذریعے سے حکم اوّل توڑ دیا جائے گا۔ کیونکہ یہ بمنزلہ نص اور اول بمنزلہ اجتہاد کے ہے۔ اسی طرح ان کپڑوں کی بناوٹ ہے جو نہیں بُنے جاتے۔ مگر ایک دفعہ۔ جیسے روئی کے سوتی کپڑے۔ ایسے ہی ہر سبب ملک میں جو مکرر نہیں ہوتا۔ کیوں کہ یہ نتاج کے معنی میں ہے۔ جیسے دودھ دوہنا، پنیر بنانا، نمدہ بنانا، اُون کاٹنا، بھیڑی کا رُواں تراشنا۔ اور اگر مکرر ہوتا ہو تو غیر قابض کے لئے حکم ہو جائے گا۔ بمنزلہ ملک مطلق کے جیسے اُون کا کپڑا بُننا، عمارت بنانا، پودہ لگانا، گیہوں اور اناج کی کاشت کرنا، پھر اگر مشتبہ ہو تو ہوشیار لوگوں کی طرف رجوع کیا جائے گا۔ کیونکہ وہ اس کے زیادہ جان کار ہیں۔ اگر ان پر بھی مشتبہ رہے تو غیر قابض کے لئے حکم ہوگا۔ اس لئے کہ اس کے بیّنہ سے حکم ہونا ہی اصل ہے۔ اور اس سے عدول خبر نتاج کی وجہ سے تھا۔ اور جب یہ معلوم نہیں ہوا تو اصل کی طرف رجوع کیا جائے گا۔ اگر بیّنہ قائم کیا غیر قابض نے ملک مطلق پر اور قابض نے اس سے خریدنے پر تو قابض اولیٰ ہوگا۔ اس لئے کہ اوّل نے اگرچہ ملک کی اولیت ثابت کی ہے مگر قابض نے اسی سے حصول ثابت کیا ہے۔ اور اس میں کوئی منافات نہیں۔ تو ایسا ہو گیا جیسے قابض نے غیر کے لئے ملک کا اقرار کیا پھر اس سے خرید لینے کا دعویٰ کیا۔

تشریح...... **قولہ ولو تلقی کل واحد** .. اگر قابض میں سے ہر ایک نے کسی شخص کی طرف سے حصولِ ملک کا دعویٰ کر کے اس امر پر بیّنے قائم کئے کہ یہ چیز اس کے پاس اس کی مملوکہ چیز سے پیدا ہوئی ہے۔ مثلاً زید کے قبضہ میں ایک غلام ہے۔ اس پر بکر نے دعوٰے کیا کہ میں نے یہ غلام خالد سے خریدا ہے جو خالد کی ملک میں اس کی مملوکہ باندی سے پیدا ہوا تھا۔ اور قابض (زید) نے بیّنہ قائم کیا۔ کہ میں نے یہ غلام عمرو سے خریدا ہے جو اس کی ملک میں اس کی مملوکہ باندی سے پیدا ہوا تھا۔ تو قابض کو ترجیح ہو کر حکم اسی کے لئے ہوگا۔

قولہ ولو قضی بالنتاج...... اگر قابض کے لئے بذریعہ نتاج حکم دے دیا گیا پھر تیسرے مدعی نے بیّنہ قائم کیا کہ یہ میری مملوکہ سے میری ملک میں پیدا ہوا ہے۔ تو تیسرے کے لئے حکم دے دیا جائے گا۔ مگر یہ کہ قابض اپنا بیّنہ دوبارہ پیش کرے۔ اس لئے کہ قابض کے واسطے حکم ہو جانے میں تیسرا مدعی تحت القضا داخل نہیں ہوا یعنی اس پر یہ حکم نہیں ہوا کہ اس کا دعویٰ خارج ہے۔ اسی طرح جو شخص ملک مطلق کے دعویٰ میں مقضی علیہ ہو جائے یعنی وہ خارج کر دیا جائے اور مدعی کے لئے حکم ہو جائے پھر وہ نتاج پر بیّنہ لائے تو قبول ہوگا۔ اور اس کے ذریعہ سے حکم اوّل توڑ دیا جائے گا۔ کیونکہ نتاج کا حکم بمنزلہ نص ہے اور اوّل بمنزلہ اجتہاد، اور مجتہد کو جب اس کے اجتہاد کے خلاف نص مل جائے تو حکم اوّل ٹوٹ کر نص کے موافق حکم ہوتا ہے تو ایسے ہی یہاں ہوگا۔

فائدہ...... مقضی علیہ بملکِ مطلق کی مثال یہ ہے۔ کہ ایک شخص کے قبضہ میں ایک چوپایہ ہے اس پر زید نے ملک مطلق کا دعویٰ کر کے بیّنہ قائم کیا جس کے نتیجہ میں چوپایہ زید کو دلا دیا گیا۔ پس وہ شخص مقضی علیہ اور زید مقضی لہ ہے۔ اب اگر قابض نتاج پر بیّنہ قائم کرے تو مقبول ہوگا اور زید کے لئے جو حکم ہوا تھا وہ ٹوٹ جائے گا۔

قولہ وان اقام الخارج...... شخص خارج (غیر قابض) نے ملک مطلق پر بیّنہ قائم کیا۔ اور قابض نے اس بات پر کہ میں نے شخص خارج سے

خریدا ہے تو قابض کا بینہ معتبر ہوگا۔ کیونکہ شخص خارج اولیت ملک کو ثابت کر رہا ہے۔ اور قابض اس سے ملک حاصل کرنے کو ثابت کر رہا ہے اور ان دونوں میں کوئی منافات نہیں۔ تو ایسا ہو گیا جیسے قابض نے پہلے غیر کے لئے ملکیت کا اقرار کیا۔ پھر اس سے خرید لینے کا دعویٰ کیا۔

ہر ایک نے دوسرے سے خریدنے پر گواہ قائم کئے اور تاریخ کسی کے پاس نہیں تو گواہ ساقط ہوں گے اور مکان قابض کے قبضہ میں چھوڑ دیا جائے گا

قَالَ وَاِنْ اَقَامَ كُلُّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا الْبَيِّنَةَ عَلَى الشِّرَاءِ مِنَ الْاٰخَرِ وَلَا تَارِيْخَ مَعَهُمَا تَهَاتَرَتِ الْبَيِّنَتَانِ وَيُتْرَكُ الدَّارُ فِيْ يَدِ ذِي الْيَدِ قَالَ وَهٰذَا عِنْدَ اَبِيْ حَنِيْفَةَؒ وَاَبِيْ يُوْسُفَؒ وَعَلٰى قَوْلِ مُحَمَّدٍؒ يُقْضٰى بِالْبَيِّنَتَيْنِ وَيَكُوْنُ لِلْخَارِجِ لِاَنَّ الْعَمَلَ بِهِمَا مُمْكِنٌ فَيُجْعَلُ كَاَنَّهُ اشْتَرٰى ذُوالْيَدِ مِنَ الْاٰخَرِ وَقَبَضَ ثُمَّ بَاعَ وَلَمْ يُسَلِّمْ لِاَنَّ الْقَبْضَ دَلَالَةُ السَّبْقِ عَلٰى مَامَرَّ وَلَا يُعْكَسُ الْاَمْرُ لِاَنَّ الْبَيْعَ قَبْلَ الْقَبْضِ لَا يَجُوْزُ وَاِنْ كَانَ فِي الْعَقَارِ عِنْدَهٗ وَلَهُمَا اَنَّ الْاِقْدَامَ عَلَى الشِّرَاءِ اِقْرَارٌ مِنْهُ بِالْمِلْكِ لِلْبَائِعِ فَصَارَ كَاَنَّهُمَا قَامَتَا عَلَى الْاِقْرَارَيْنِ وَفِيْهِ التَّهَاتُرُ بِالْاِجْمَاعِ كَذَا هٰهُنَا وَلِاَنَّ السَّبَبَ يُرَادُ لِحُكْمِهٖ وَهُوَ الْمِلْكُ وَهٰهُنَا لَا يُمْكِنُ الْقَضَاءُ لِذِي الْيَدِ اِلَّا بِمِلْكٍ مُسْتَحَقٍّ فَبَقِيَ الْقَضَاءُ لَهٗ بِمُجَرَّدِ السَّبَبِ وَاَنَّهٗ لَا يُفِيْدُهٗ ثُمَّ لَوْ شَهِدَتِ الْبَيِّنَتَانِ عَلٰى نَقْدِ الثَّمَنِ فَالْاَلْفُ بِالْاَلْفِ قِصَاصٌ عِنْدَهُمَا اِذَا اسْتَوَيَا لِوُجُوْدِ قَبْضٍ مَضْمُوْنٍ مِنْ كُلِّ جَانِبٍ وَاِنْ لَمْ يَشْهَدُوْا عَلٰى نَقْدِ الثَّمَنِ فَالْقِصَاصُ مَذْهَبُ مُحَمَّدٍؒ لِلْوُجُوْبِ عِنْدَهٗ وَلَوْ شَهِدَ الْفَرِيْقَانِ بِالْبَيْعِ وَالْقَبْضِ تَهَاتَرَتَا بِالْاِجْمَاعِ لِاَنَّ الْجَمْعَ غَيْرُ مُمْكِنٍ عِنْدَ مُحَمَّدٍؒ لِجَوَازِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الْبَيْعَيْنِ بِخِلَافِ الْاَوَّلِ وَاِنْ وَقَّتَتِ الْبَيِّنَتَانِ فِي الْعَقَارِ وَلَمْ يُثْبِتَا قَبْضًا وَوَقْتُ الْخَارِجِ اَسْبَقُ يُقْضٰى لِصَاحِبِ الْيَدِ عِنْدَهُمَا فَيُجْعَلُ كَاَنَّ الْخَارِجَ اشْتَرٰى اَوَّلًا ثُمَّ بَاعَ قَبْلَ الْقَبْضِ مِنْ صَاحِبِ الْيَدِ وَهُوَ جَائِزٌ فِي الْعَقَارِ عِنْدَهُمَا وَعِنْدَ مُحَمَّدٍؒ يُقْضٰى لِلْخَارِجِ لِاَنَّهٗ لَا يَصِحُّ بَيْعُهٗ قَبْلَ الْقَبْضِ فَبَقِيَ عَلٰى مِلْكِهٖ وَاِنْ اَثْبَتَا قَبْضًا يُقْضٰى لِصَاحِبِ الْيَدِ لِاَنَّ الْبَيْعَيْنِ جَائِزَانِ عَلَى الْقَوْلَيْنِ وَاِذَا كَانَ وَقْتُ صَاحِبِ الْيَدِ اَسْبَقُ يُقْضٰى لِلْخَارِجِ فِي الْوَجْهَيْنِ فَيُجْعَلُ كَاَنَّهُ اشْتَرَاهُ ذُو الْيَدِ وَقَبَضَ ثُمَّ بَاعَ وَلَمْ يُسَلِّمْ اَوْ سَلَّمَ ثُمَّ وَصَلَ اِلَيْهِ بِسَبَبٍ اٰخَرَ

ترجمہ...... اگر بینہ قائم کیا ان میں سے ہر ایک نے دوسرے سے خریدنے پر اور تاریخ دونوں کے پس نہیں تو ساقط ہوں گے۔ دونوں بینے اور چھوڑ دیا جائے گا مکان قابض کے قبضہ میں۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں۔ کہ یہ شیخین کے نزدیک ہے۔ امام محمدؒ کے قول میں دونوں بینوں پر حکم ہوگا۔ اور مال غیر قابض کے لئے ہوگا۔ کیونکہ دونوں پر عمل ممکن ہے۔ پس یوں قرار دیا جائے گا کہ گویا قابض نے دوسرے سے خریدا اور قبضہ کر لیا۔ پھر اسی کے ہاتھ بیچا اور قبضہ نہیں دیا۔ کیونکہ قبضہ دلیل سبقت ہے۔ جیسا کہ گذر چکا۔ اور اس کے برعکس نہیں کیا جائے گا۔ کیونکہ بیع قبل از قبض جائز نہیں۔ اگرچہ عقار میں ہو۔ امام محمدؒ کے نزدیک۔ شیخین کی دلیل یہ ہے کہ خرید پر اقدام کرنا اس کی طرف سے اقرار ہے۔ ملک بائع کا تو ایسا ہو گیا کہ گویا دونوں بینے دونوں اقراروں پر قائم ہوئے ہیں۔ اور ایسی صورت میں ساقط ہونا ہے۔ بالاجماع ایسے ہی یہاں ہوگا۔ اور اس لئے کہ سبب کا اعتبار اس کے حکم کی وجہ سے ہوتا ہے اور وہ ملک ہے۔ اور یہاں قابض کے لئے حکم ممکن نہیں۔ مگر بملک مستحق تو قابض کے لئے حکم صرف سبب کے ساتھ ہوا جو کچھ مفید نہیں۔ پھر اگر دونوں بینوں نے ادا ثمن پر گواہی دی۔ تو ہزار ہزار کے عوض باہم بدلا ہو جائے گا۔ شیخین کے نزدیک جب کہ دونوں مساوی ہوں۔

کیونکہ ہر ایک کی طرف سے ضمانتی قبضہ پایا گیا۔ اور اگر ادا ثمن پر گواہی نہیں دی تو باہم بدلا ہونا امام محمدؒ کا مذہب ہے۔ وجوب ثمن کی وجہ سے ان کے نزدیک اور اگر دونوں فریقوں نے بیع اور قبضہ کی گواہی دی تو اجماع دونوں بینے ساقط ہو جائیں گے۔ کیونکہ دونوں کو جمع کرنا غیر ممکن ہے۔ امام محمدؒ کے نزدیک بھی ہر دو بیع جائز ہونے کی وجہ سے بخلاف پہلے مسئلہ کے اور اگر دونوں بینوں نے بیع عقار کی تاریخ بیان کی اور قبضہ ثابت نہیں کیا۔ اور غیر قابض کی تاریخ سابق ہے۔ تو شیخین کے نزدیک حکم قابض کے لئے ہوگا اور یوں قرار دیا جائے گا۔ کہ گویا غیر قابض نے پہلے خرید کر قبضہ کرنے سے پہلے پھر قابض کے ہاتھ فروخت کر دیا۔ اور یہ شیخین کے نزدیک عقار میں جائز ہے۔ اور امام محمدؒ کے نزدیک غیر قابض کے لئے حکم کیا جائے گا۔ کیونکہ ان کے یہاں عقار کی بیع قبضہ سے پہلے جائز نہیں تو وہ غیر قابض کی ملک پر باقی رہا۔ اور اگر دونوں بینوں نے عقار میں قبضہ بھی ثابت کیا تو قابض کے لئے حکم ہوگا۔ کیونکہ ہر دو بیع جائز ہیں۔ دونوں قولوں پر، اور جب قابض کی تاریخ مقدم ہو تو حکم غیر قابض کے لئے ہوگا۔ دونوں صورتوں میں اور یوں قرار دیا جائے گا کہ گویا قابض نے اس کو خرید کر قبضہ کر لیا۔ پھر غیر قابض کے ہاتھ فروخت کیا اور قبضہ نہیں دیا یا قبضہ دے دیا تھا۔ پھر کسی سبب سے اس کے قبضہ میں پہنچ گیا۔

تشریح ...... **قوله وان اقام** ... اگر شخص خارج اور قابض میں سے ہر ایک نے دوسرے سے خریدنے پر بینہ قائم کیا۔ یعنی خارج نے ثابت کیا کہ میں نے یہ مکان قابض سے خریدا ہے اور قابض نے ثابت کیا کہ میں نے شخص خارج سے خریدا ہے۔ اور تاریخ کسی کے پاس نہیں ہے تو شیخین کے نزدیک دونوں بینے ساقط الاعتبار ہوں گے۔ اور مکان بلا قضا قاضی بدستور سابق قابض کے ہاتھ میں چھوڑا جائے گا۔ امام محمدؒ کے نزدیک دونوں بینے مقبول ہوں گے۔ اور مکان شخص خارج کو دیا جائے گا۔ کیونکہ بینوں پر اس طرح عمل ہو سکتا ہے۔ کہ ممکن ہے قابض نے شخص خارج سے خرید کر پھر شخص خارج کے ہاتھ فروخت کر دیا ہو۔ اور قبضہ نہ کرایا ہو۔ کیونکہ قبضہ دلیلِ سبقت ہے۔ اور اس کا عکس نہیں کر سکتے اس لئے کہ امام محمدؒ کے نزدیک بیع قبل از قبض جائز نہیں اگرچہ عقار میں ہو۔

قوله ولهما ان الاقدام ...... شیخین کی دلیل یہ ہے۔ کہ خرید پر اقدام کرنا دوسرے کی ملک کا اقرار کرنا ہے۔ تو گویا ہر شخص کا بینہ دوسرے کے اقرار پر قائم ہوا اور اس صورت میں تعذر جمع کی وجہ سے بالا جماع دونوں بینے ساقط الاعتبار ہوں گے۔ دوسری دلیل یہ ہے۔ کہ سبب کا اعتبار اسی وقت ہوتا ہے جب وہ مفید حکم ہو۔ پس خرید جو سبب ہے اس کا اعتبار جب ہوگا۔ کہ یہ حکم یعنی ملکیت کا فائدہ دے اور یہاں قابض کے لئے حکم دینا ممکن نہیں مگر بملکِ مستحق یعنی ایسی ملک کے ساتھ کہ شخص خارج اس کا مستحق ہے۔ حالاں کہ یہ غیر مفید ہے۔

قوله ثم لو شهدت ...... پھر اگر گواہوں کے ہر دو فریق نے ادا ثمن پر گواہی دی کہ ہر ایک نے ایک ہزار ثمن ادا کر دیا۔ تو جب دونوں ثمن ایک ہی جنس و صفت کے ہوں۔ تو شیخین کے نزدیک باہم بدلا ہو جائے گا۔ کیونکہ ہر ایک کی طرف سے ضمانتی قبضہ پایا گیا۔ اور اگر انہوں نے یہ گواہی نہیں دی تو باہم بدلا ہونا۔ امام محمدؒ کا مذہب ہے۔ کیونکہ جب دونوں گواہیوں سے ثمن ثابت ہو گیا تو امام محمدؒ کے نزدیک بدلا ہونا واجب ہے۔

دو مدعیوں میں سے ایک نے دو اور دوسرے نے چار گواہ پیش کئے تو سب برابر ہیں

(ترجیح کثرتِ علل سے نہیں قوتِ علل سے ہوتی ہے)

قَالَ وَاِنْ اَقَامَ اَحَدُ الْمُدَّعِيَيْنِ شَاهِدَيْنِ وَالْاٰخَرُ اَرْبَعَةً فَهُمَا سَوَاءٌ لِاَنَّ شَهَادَةَ كُلِّ شَاهِدَيْنِ عِلَّةٌ تَامَّةٌ كَمَا فِيْ حَالَةِ الْاِنْفِرَادِ وَالتَّرْجِيْحُ لَا يَقَعُ بِكَثْرَةِ الْعِلَلِ بَلْ بِقُوَّةٍ فِيْهَا عَلٰى مَا عُرِفَ. قَالَ وَاِذَا كَانَتْ دَارٌ فِيْ يَدِ رَجُلٍ ادَّعَاهَا اِثْنَانِ اَحَدُهُمَا جَمِيْعَهَا وَالْاٰخَرُ نِصْفَهَا وَاَقَامَا الْبَيِّنَةَ فَلِصَاحِبِ الْجَمِيْعِ ثَلَاثَةُ اَرْبَاعِهَا وَلِصَاحِبِ النِّصْفِ رُبُعُهَا عِنْدَ اَبِيْ حَنِيْفَةَؒ اِعْتِبَارًا لِطَرِيْقَةِ الْمُنَازَعَةِ فَاِنَّ صَاحِبَ النِّصْفِ لَا يُنَازِعُ الْاٰخَرَ فِي النِّصْفِ

فَسَلَّمَ لَهُ بِلَا مُنَازِعٍ وَاسْتَوَتْ مُنَازَعَتُهُمَا فِي النِّصْفِ الْآخَرِ فَيُنَصَّفُ بَيْنَهُمَا وَقَالَا هِيَ بَيْنَهُمَا أَثْلَاثًا فَاعْتَبَرَا طَرِيقَ الْعَوْلِ وَالْمُضَارَبَةِ فَصَاحِبُ الْجَمِيعِ يَضْرِبُ بِكُلِّ حَقِّهِ سَهْمَيْنِ وَصَاحِبُ النِّصْفِ بِسَهْمٍ وَاحِدٍ فَيُقَسَّمُ أَثْلَاثًا وَلِهٰذِهِ الْمَسْأَلَةِ نَظَائِرُ وَأَضْدَادٌ لَا يَحْتَمِلُهَا هٰذَا الْمُخْتَصَرُ وَقَدْ ذَكَرْنَاهَا فِي الزِّيَادَاتِ قَالَ وَلَوْ كَانَتْ فِي أَيْدِيهِمَا سُلِّمَ لِصَاحِبِ الْجَمِيعِ نِصْفُهَا عَلٰى وَجْهِ الْقَضَاءِ وَنِصْفُهَا لَا عَلٰى وَجْهِ الْقَضَاءِ لِأَنَّهُ خَارِجٌ فِي النِّصْفِ فَيُقْضٰى بِبَيِّنَتِهِ وَالنِّصْفُ الَّذِي فِي يَدَيْهِ صَاحِبُهُ لَا يَدَّعِيهِ لِأَنَّ مُدَّعَاهُ النِّصْفُ وَهُوَ فِي يَدِهِ سَالِمٌ لَهُ وَلَوْ لَمْ يَنْصَرِفْ إِلَيْهِ دَعْوَاهُ كَانَ ظَالِمًا بِإِمْسَاكِهِ وَلَا قَضَاءَ بِدُونِ الدَّعْوٰى فَيُتْرَكُ فِي يَدِهِ

ترجمہ...... اگر ایک مدعی نے دو گواہ پیش کئے اور دوسرے نے چار تو دونوں برابر ہیں۔ کیونکہ ہر دو شاہدوں کی گواہی پوری علت ہے۔ جیسے حالتِ انفراد میں ہے اور ترجیح کثرتِ عِلل سے نہیں ہوتی بلکہ قوتِ علل سے ہوتی ہے۔ اگر ہو مکان کسی کے قبضہ میں جس کا دعویٰ کریں دو شخص ایک کل کا اور دوسرا نصف کا اور دونوں بیّنہ قائم کریں تو کل والے کے لئے اس کی تین چوتھائیاں ہوں گی اور نصف والے کے لئے ایک چوتھائی۔ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک طریق منازعت کے اعتبار پر اس لئے مدعی نصف دوسرے مدعی سے منازعت نہیں کرتا نصف میں پس یہ نصف اس کے لئے بلا منازعت سالم رہا۔ اور باقی نصف میں ان دونوں کی منازعت مساوی ہوئی۔ پس دونوں میں نصف نصف کیا جائے گا۔ صاحبین فرماتے ہیں کہ مکان ان دونوں میں تین تہائی ہوگا۔ پس انہوں نے عول ومضاربت کا طریقہ اختیار کیا تو مدعی کل اپنے کل حق کے ساتھ دو سہام کا اور مدعی نصف ایک سہم کا شریک کیا جائے گا۔ پس مکان تین تہائی کیا جائے گا۔ اور اس مسئلہ کے بہت سے نظائر واضداد ہیں۔ جن کی گنجائش یہ مختصر نہیں رکھتی۔ اور ہم نے ان کو زیادات میں ذکر کیا ہے۔ اور اگر مکان دونوں کے قبضہ میں ہو تو مدعی کل کے لئے ہوگا۔ آدھا بطریق قضا اور آدھا بلا قضا کیونکہ وہ ایک نصف میں غیر قابض ہے۔ تو اسی کے بیّنہ پر حکم ہوگا۔ اور باقی نصف جو خود اس کے قبضہ میں ہے۔ دوسرا اس کا مدعی نہیں ہے۔ اس کا مدعا تو صرف نصف ہے اور وہ اس کے قبضہ میں مسلّم ہے اور اگر مدعی کل کا دعویٰ اس نصف کی جانب نہ پھیرا جائے۔ تو وہ اس کے روکنے میں ظالم ہوگا اور چونکہ حکم قضا بلا دعویٰ نہیں ہوتا۔ اس لئے اس کے قبضہ میں چھوڑا جائے گا۔

تشریح...... قولہ وان اقام ...... ہمارے یہاں کثرتِ شہود کی وجہ سے ترجیح نہیں دی جاسکتی۔ مثلاً ایک کے دو گواہ ہوں اور دوسرے کے چار تو اقامتِ شہادت ماخوذہ ہیں۔ یہ دونوں برابر ہوں گے۔ امام شافعیؒ قول جدید میں، امام مالکؒ مشہور قول میں اور امام احمدؒ بھی اسی کے قائل ہیں۔ امام شافعیؒ کے ایک قول میں اور امام مالکؒ سے ایک روایت میں زائد عدد کو ترجیح ہوگی۔

لِأَنَّ الـقـلـب الـی قولهم امیل ...... (اسی طرح عدالت کی کمی وبیشی کا بھی اعتبار نہ ہوگا خلافاً لمالک) وجہ یہ ہے کہ ہر دو شاہدوں کی شہادت علتِ تامہ ہے۔ اور ترجیح کثرتِ عِلل سے نہیں ہوتی بلکہ قوتِ علل سے ہوتی ہے۔ مثلاً ایک طرف دلیل متواتر ہو اور دوسری طرف آحاد تو متواتر کو ترجیح ہوگی۔ اور یہ نہ ہوگا کہ ایک طرف دو حدیثیں ہیں۔ اور دوسری طرف آحاد تو متواتر کو ترجیح ہو جائے۔ اسی طرح ایک طرف دلیل مفسر ہو دوسری طرف ایک تو دو حدیثوں کو ترجیح ہو جائے۔ اسی طرح ایک طرف دلیل مفسر ہو دوسری طرف مجمل تو مفسر کو مجمل پر ترجیح ہوگی۔ وعلی هذا القیاس

قـولـه واذا كـانـت دار...... ایک مکان ایک شخص کے قبضہ میں ہے۔ اس کا دو آدمیوں نے دعویٰ کیا۔ ایک نے کل مکان کا اور دوسرے نے نصف کا اور دونوں نے بیّنہ قائم کر دیا تو امام صاحب کے نزدیک بطریق منازعت مدعی کل کے لئے مکان کے تین ربعے ہوں گے اور مدعی نصف کے لئے ایک ربع۔ بطریق منازعت کا مطلب یہ ہے کہ جب مدعی نصف نے آدھے مکان کا دعویٰ کیا تو دوسرا آدھا مدعی کل کے لئے سالم رہا اور ایک نصف میں دونوں کی منازعت قائم رہی اور اس نصف کو دونوں میں نصف نصف کر دیا جائے گا۔ صاحبین کے نزدیک بطریق عول ومضاربت

مکان اثلاثاً تقسیم ہوگا۔یعنی مدعی کل کے لئے دوثلث اور مدعی نصف کے لئے ایک ثلث۔کیونکہ مسئلہ میں کل اور نصف مجتمع ہیں۔تو مسئلہ دو سے ہوگا۔کیونکہ نصف کا مخرج دو ہے۔اور دو کا عدد تین کی طرف عول کرتا ہے۔تو دو سہم مدعی کل کے ہوئے اور ایک سہم مدعی نصف کا ہوا۔

قوله ولو كانت فى ايديهما......اور اگر وہ مکان مدعیوں کے قبضہ میں ہوتو پورا مکان مدعی کل کے لئے ہوگا۔نصف بطریق قضا اور نصف بلا قضا اس واسطے کہ جب مکان دونوں کے قبضہ میں ہےتو ہر ایک کے قبضہ میں نصف نصف مکان ہوا تو جونصف مدعی کل کے قبضہ میں ہے۔اس کا تو کوئی مدعی ہی نہیں۔لہٰذا وہ تو قضا قاضی کے بغیر ہی اس کا ہے اور جونصف مدعی نصف کے قبضہ میں ہے۔اس کا مدعی کل کا مدعی ہے۔اور وہ شخص خارج ہے۔اور یہ پہلے معلوم ہو چکا کہ شخص خارج کا بیّنہ معتبر ہوتا ہے نہ کہ قابض کا تو وہ نصف بھی قاضی اسی کو دلا دے گا۔

فائدہ......تقسیم کی چار قسمیں ہیں:

اوّل......وہ جس میں تقسیم بالاتفاق بطریق عول ہوتی ہے۔اس کی آٹھ صورتیں ہیں۔

۱۔قسمت ۲۔میراث ۳۔دیون ۴۔وصیت ۵۔محابات ۶۔دراہم مرسلہ ۷۔سعایت ۸۔جنایت رقیق

دوم......وہ جس میں قسمت بالاتفاق بطریق منازعت ہوتی ہے اور وہ دو فضولیوں کے مسئلے میں ہوتی ہے۔مثلاً ایک فضولی نے کسی کے ہاتھ غلام ہزار درہم میں فروخت کیا۔اور دوسرے فضولی نے اسی غلام کا نصف دوسرے کے ہاتھ پانچ سو میں فروخت کیا اور آقا نے دونوں بیعوں کو جائز رکھا تو دونوں خریداروں کو اختیار ہے۔اگر وہ لینا چاہیں۔مشتری کل تین ربع لے اور مشتری نصف ایک ربع۔

سوم......وہ جس میں قسمت امام صاحب کے نزدیک بطریق منازعت ہوتی ہے۔اور صاحبین کے نزدیک بطریق عول جیسا کہ مسئلہ کتاب میں اوپر مذکور ہوا (اس کے علاوہ دو مسئلے اور ہیں)۔

چہارم......وہ جس میں قسمت امام صاحب کے نزدیک بطریق عول ہوتی ہے۔اور صاحبین کے نزدیک بطریق منازعت یہ طریقہ پانچ مسئلوں میں جاری ہے۔اگر ہر ایک کی تشریح مطلوب ہوتو مطولات زیلعی، عینی، بحر وغیرہ کی طرف رجوع کرو۔

دو آدمیوں نے جھگڑا کیا ایک چوپایہ کے بارے میں اور ہر ایک نے گواہ قائم کر دیئے کہ وہ میرے ہاں پیدا ہوا ہے اور دونوں نے تاریخ ذکر کی اور جانور کی عمر کسی ایک کی تاریخ کے مطابق ہے تو وہی اولیٰ ہے

قَالَ وَاِذَا تَنَازَعَا فِيْ دَابَّةٍ وَاَقَامَ كُلُّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا بَيِّنَةً اَنَّهَا نُتِجَتْ عِنْدَهُ وَذَكَرَا تَارِيْخًا وَسِنُّ الدَّابَّةِ يُوَافِقُ اَحَدَ التَّارِيْخَيْنِ فَهُوَ اَوْلٰى لِاَنَّ الْحَالَ تَشْهَدُ لَهُ فَيَتَرَجَّحُ وَاِنْ اَشْكَلَ ذٰلِكَ كَانَتْ بَيْنَهُمَا لِاَنَّهُ سَقَطَ التَّوْقِيْتُ فَصَارَ كَاَنَّهُمَا لَمْ يَذْكُرَا تَارِيْخًا وَاِنْ خَالَفَ سِنُّ الدَّابَّةِ الْوَقْتَيْنِ بَطَلَتِ الْبَيِّنَتَانِ كَذَا ذَكَرَهُ الْحَاكِمُ الشَّهِيْدُ لِاَنَّهُ ظَهَرَ كِذْبُ الْفَرِيْقَيْنِ فَتُتْرَكُ فِيْ يَدِ مَنْ كَانَتْ فِيْ يَدِهٖ. قَالَ وَاِذَا كَانَ الْعَبْدُ فِيْ يَدِ رَجُلٍ اَقَامَ رَجُلَانِ عَلَيْهِ الْبَيِّنَةَ اَحَدُهُمَا بِغَصْبٍ وَالْاٰخَرُ بِوَدِيْعَةٍ فَهُوَ بَيْنَهُمَا لِاِسْتِوَائِهِمَا

ترجمہ......اگر جھگڑا کیا دو نے ایک جانور میں اور ہر ایک نے بیّنہ قائم کیا کہ وہ میرے یہاں پیدا ہوا ہے۔اور دونوں نے تاریخ ذکر کی اور جانور کی عمر کسی ایک تاریخ کے موافق ہے تو وہی اولیٰ ہے۔کیونکہ ظاہر حال اسی کے لئے شاہد ہے تو اسی کو ترجیح دی جائے گی۔اور اگر یہ مشتبہ ہو جائے تو جانور دونوں میں مشترک رہے گا۔کیونکہ بیانِ تاریخ ساقط ہوگیا۔پس ایسا ہوگیا کہ گویا دونوں نے حاکم شہید نے ایسا ہی ذکر کیا ہے۔کیونکہ فریقین کا جھوٹ ظاہر ہوگیا۔پس جانور جس کے قبضہ میں ہے۔اسی کے قبضہ میں چھوڑا جائے گا۔ایک غلام کسی کے قبضہ میں ہے۔اس پر دو نے بیّنہ قائم کیا

ایک نے غصب کا اور دوسرے نے ودیعت کا تو غلام دونوں میں مساوی ہوگا۔ کیونکہ وہ دونوں برابر ہیں۔

تشریح......قوله واذاتنازعا...... دو آدمیوں نے ایک جانور کی بابت جھگڑا کیا اور دونوں نے اپنی اپنی ملک میں جانور کے جننے پر بیّنہ قائم کیا اور دونوں نے تاریخ بھی بیان کردی تو اس کی عمر جس کی تاریخ کے موافق ہو جانور اسی کو دلایا جائے گا۔ کیونکہ ظاہر حال اسی کے حق میں شاہد ہے۔ اور اگر ان کی بیان کردہ تاریخوں کے لحاظ سے اس کی عمر کا پتہ چلانا مشکل ہو تو جانور دونوں کا مشترک رہے گا۔ لِاَنَّ احدھا لیس باولٰی بھا منالاخر۔ اور اگر دابہ کی عمران دونوں تاریخوں سے مخالف ہو تو بیّنے باطل ہوں گے۔ جیسا کہ حاکم شہید نے ذکر کیا ہے۔ کیونکہ دونوں بیّنوں کا کذب ظاہر ہو گیا۔ پس وہ جانور جس کے قبضہ میں ہے اسی کے قبضہ میں چھوڑا جائے گا۔ شیخ ابواللیث خوارزمی کی روایت میں بھی یونہی ہے۔

قوله واذا کان العبد......ایک چیز (غلام وغیرہ) زید کے قبضہ میں ہے۔ عمرو نے اس کی بابت بیّنہ قائم کیا کہ قابض نے یہ مجھ سے چھین لی ہے۔ اور بکر نے بیّنہ سے یہ ثابت کیا کہ میں نے یہ چیز قابض کو بطور امانت دی ہے تو وہ دونوں اپنے اپنے دعویٰ میں برابر ہوں گے۔ اور وہ چیز کسی ایک کو نہ دلائی جائے گی۔ بلکہ ان میں نصف نصف کردی جائے گی۔ لِاَنَّ الودیعة تصیر غصباً بالجحود حتی یجب عَلَیْہِ الضمان۔

فَصْلٌ فِی التَّنَازُعِ بِالْاَیْدِیْ

ترجمہ...... یہ فصل بذریعہ قبضہ اختلاف کرنے کے بیان میں ہے۔

دو آدمیوں نے ایک چوپایہ کے بارے میں جھگڑا کیا ایک راکب ہے اور دوسرا اس کی لگام تھامے ہوئے ہے تو راکب اولیٰ ہے

قَالَ وَاِذَا تَنَازَعَا فِیْ دَابَّةٍ اَحَدُھُمَا رَاکِبُھَا وَالْاٰخرُ مُتَعَلِّقٌ بِلِجَامِھَا فَالرَّاکِبُ اَوْلٰی لِاَنَّ تَصَرُّفَهٗ اَظْھَرُ فَاِنَّهٗ یَخْتَصُّ بِالْمِلْكِ وَکَذَا اِذَا کَانَ اَحَدُھُمَا رَاکِبًا فِی السَّرْجِ وَالْاٰخَرُ رَدِیْفَهٗ فَالرَّاکِبُ فِی السَّرْجِ اَوْلٰی بِخِلَافِ مَا اِذَا کَانَا رَاکِبَیْنِ حَیْثُ تَکُوْنُ بَیْنَھُمَا لِاِسْتِوَائِھِمَا فِی التَّصَرُّفِ وَکَذَا اِذَا تَنَازَعَا فِی بَعِیْرٍ وَعَلَیْهِ حَمْلٌ لِاَحَدِھِمَا وَلِلْاٰخَرِ کُوْزٌ مُعَلَّقٌ فَصَاحِبُ الْحَمْلِ اَوْلٰی لِاَنَّهٗ ھُوَ الْمُتَصَرِّفُ وَکَذَا اِذَا تَنَازَعَا فِیْ قَمِیْصٍ اَحَدُھُمَا لَابِسُهٗ وَالْاٰخَرُ مُتَعَلِّقٌ بِکُمِّهٖ فَاللَّابِسُ اَوْلٰی لِاَنَّهٗ اَظْھَرُھُمَا تَصَرُّفًا وَلَوْ تَنَازَعَا فِیْ بَسَاطٍ اَحَدُھُمَا جَالِسٌ عَلَیْهِ وَالْاٰخَرُ مُتَعَلِّقٌ بِهٖ فَھُوَ بَیْنَھُمَا مَعْنَاهُ لَا عَلٰی طَرِیْقِ الْقَضَاءِ لِاَنَّ الْقُعُوْدَ لَیْسَ بِیَدٍ عَلَیْهِ فَاسْتَوَیَا. قَالَ وَاِذَا کَانَ ثَوْبٌ فِیْ یَدِ رَجُلٍ وَطَرَفٌ مِنْهُ فِیْ یَدِ اٰخَرَ فَھُوَ بَیْنَھُمَا نِصْفَانِ لِاَنَّ الزِّیَادَةَ مِنْ جِنْسِ الْحُجَّةِ فَلَا یُوْجِبُ زِیَادَةً فِی الْاِسْتِحْقَاقِ

توضیح اللغۃ :ایدی جمع ید بمعنی ہاتھ۔ دابہ، چوپایہ۔ راکب، سوار۔ لجام، لگام۔ سرج، زین۔ ردف، سوار کے پیچھے سوار ہونے والا۔ بعیر، اونٹ۔ حمل، بوجھ۔ کوز، کوزہ۔ قمیص، پیرہن۔ لابس، پہننے والا۔ کم، آستین، بساط، فرش۔

ترجمہ...... جب جھگڑا کیا دونوں نے ایک ایسے جانور میں کہ ایک اس پر سوار ہے اور دوسرا اس کی لگام تھامے ہوئے ہے تو سوار اولیٰ ہے۔ کیونکہ اس کا تصرف ظاہر تر ہے۔ کیوں کہ رکوب مختص بملک ہے۔ ایسے ہی اگر ان میں سے ایک سوار ہو زین پر اور دوسرا اس کا ردیف ہو تو زین کا سوار اولیٰ

ہے۔ بخلاف اس کے اگر وہ دونوں سوار ہوں کہ جانوران میں مساوی ہوگا۔ ان دونوں کے تصرف میں برابر ہونے کی وجہ سے ایسے ہی اگر وہ جھگڑا کریں اس اونٹ میں جس پر ایک کا بوجھ لدا ہے۔ اور دوسرے کا آبخورہ ٹکا ہے۔ تو بوجھ والا اولیٰ ہے۔ کیونکہ وہی متصرف ہے۔ اسی طرح اگر جھگڑا کریں قمیص میں جس کو ایک پہنے ہوئے ہے اور دوسرا آستین پکڑے ہوئے ہے۔ تو پہننے والا اولیٰ ہے۔ کیونکہ دونوں میں سے اس کا تصرف اظہر ہے۔ اگر جھگڑا کیا ایک فرش میں جس پر ایک بیٹھا ہے اور دوسرا اس کو پکڑے ہوئے ہے۔ تو وہ ان دونوں میں مشترک ہے۔ اس کے معنی یہ ہیں کہ یہ بطریق قضا نہیں۔ کیونکہ بیٹھنا اس پر قبضہ نہیں ہے تو دونوں برابر ہوگئے۔ اگر کپڑا ایک کے قبضہ میں ہو اور اس کا کنارہ دوسرے کے ہاتھ میں ہو تو وہ دونوں میں نصف نصف ہوگا۔ اس لئے کہ زیادتی جنس حجت سے ہے تو یہ استحقاق میں موجب زیادتی نہیں۔

تشریح ...... **قولہ فصل** ...... جو ملک بذریعہ بیّنہ واقع ہوتی ہے۔ اس کے بیان سے فراغت کے بعد اس ملک کا بیان ہے جو ظاہری قبضہ سے ہوتی ہے۔ اور اوّل کو اس لئے مقدم کیا ہے کہ وہ قوی تر ہے۔ یہاں تک کہ جب بیّنہ قائم ہو جائے تو پھر ظاہری قبضہ کی طرف کوئی التفات نہیں ہوتی۔

قولہ تنازعاً فی دابة ...... زید ایک گھوڑے پر سوار ہے اور عمرو اس کے لگام پکڑے ہوئے ہے۔ یا زید زین پر سوار ہے اور عمرو اس کا ردیف ہے۔ یا اونٹ پر زید کا بوجھ لدا ہوا ہے اور عمرو کا آنجورہ اس پر لٹکا ہوا ہے۔ یا زید کُرتا پہنے ہوئے ہے اور عمرو اس کی آستینیں پکڑے ہوئے۔ اب گھوڑے یا اونٹ کُرتے میں دونوں کا جھگڑا ہوا۔ زید کہتا ہے کہ میرا ہے اور عمرو کہتا ہے کہ میرا ہے تو گھوڑا یا اونٹ یا کُرتا زید ہی کا ہوگا۔ کیونکہ اس کا تصرف ظاہر تر ہے۔ **لِاَنَّ الرکوب واللبس یختصان ب الْمِلْکَ**۔ پھر رکوب دابہ والا مسئلہ ائمہ اربعہ کے یہاں متفق علَیہِ ہے۔ اور راکب سرج کا اولیٰ ہونا اس روایت پر مبنی ہے۔ جس کو شیخ ناطفی نے اجناس میں نوادر معلّے سے نقل کیا ہے۔ ظاہر الروایہ میں وہ جانور دونوں میں نصف نصف ہوگا۔ (غایہ، عنایہ)

قولہ اذا کان ثوب ...... ایک کپڑا کسی کے قبضہ میں ہے اور اس کا کنارہ دوسرے کے ہاتھ میں ہے۔ تو وہ ان میں نصف نصف ہوگا۔ کیونکہ جس کے ہاتھ میں زیادہ حصہ ہے۔ وہ بھی گرفت کی حجت ہے تو اس سے کچھ زیادہ استحقاق ثابت نہ ہوگا۔ کیونکہ علّت کی کثرت سے ترجیح نہیں ہوتی۔

بچہ کسی کے قبضہ میں ہو اور وہ اپنی ذات سے تعبیر کرسکتا ہے اس نے کہا میں آزاد ہوں تو اس بچہ کا قول معتبر ہوگا

قَالَ وَاِذَا کَانَ الصَّبِیُّ فِیْ یَدِ رَجُلٍ وَهُوَ یُعَبِّرُ عَنْ نَفْسِهٖ فَقَالَ اَنَا حُرٌّ فَالْقَوْلُ قَوْلُهٗ لِاَنَّهٗ فِیْ یَدِ نَفْسِهٖ وَلَوْ قَالَ اَنَا عَبْدٌ لِفُلَانٍ فَهُوَ عَبْدٌ لِلَّذِیْ فِیْ یَدِهٖ لِاَنَّهٗ اَقَرَّ بِاَنَّهٗ لَا یَدَ لَهٗ حَیْثُ اَقَرَّ بِالرِّقِّ وَاِنْ کَانَ لَا یُعَبِّرُ عَنْ نَفْسِهٖ فَهُوَ عَبْدٌ لِلَّذِیْ هُوَ فِیْ یَدِهٖ لِاَنَّهٗ لَا یَدَ لَهٗ عَلٰی نَفْسِهٖ لِمَا کَانَ لَا یُعَبِّرُ عَنْهَا وَهُوَ بِمَنْزِلَةِ مَتَاعٍ بِخِلَافِ مَا اِذَا کَانَ یُعَبِّرُ فَلَوْ کَبِرَ وَادَّعَی الْحُرِّیَّةَ لَا یَکُوْنُ الْقَوْلُ قَوْلَهٗ لِاَنَّهٗ ظَهَرَ الرِّقُّ عَلَیْهِ فِیْ حَالِ صِغَرِهٖ

ترجمہ ...... اگر بچہ کسی کے قبضہ میں ہو۔ درآنحالیکہ وہ اپنی ذات سے تعبیر کرسکتا ہے۔ پس اس نے کہا کہ میں آزاد ہوں تو اسی کا قول معتبر ہوگا۔ کیونکہ وہ اپنے ذاتی قبضہ میں ہے۔ اور اگر اس نے کہا کہ میں فلاں کا غلام ہوں تو وہ اس کا غلام ہوگا جس کے قبضہ میں ہے۔ اور اگر وہ اپنی ذات سے تعبیر نہیں کرسکتا تو وہ اسی کا غلام ہوگا۔ جس کے قبضہ میں وہ ہے کیونکہ اس کا اپنا ذاتی قبضہ نہیں ہے۔ بایں معنی کہ وہ اپنی ذات سے تعبیر نہیں کرسکتا تو وہ بمنزلہ اسباب کے ہے بخلاف اس کے جب وہ تعبیر کرسکتا ہو۔ پھر اگر وہ بالغ ہو کر آزادی کا دعوےٰ کرے تب بھی اس کا قول معتبر نہ ہوگا۔ کیونکہ صغر سنی میں اس پر رقیت ظاہر ہو چکی۔

تشریح......قولہ واذا کان الصبی ایک شخص کے پاس ایک بچہ ہے جو سمجھ دار ہے۔ اپنا حال بیان کر سکتا ہے۔ وہ کہتا ہے کہ میں آزاد ہوں اور صاحبِ ید اس کا منکر ہے۔ تو بچہ ہی کا قول معتبر ہوگا۔ لانہ فی یدنفسہ۔ اور اگر بچہ یہ کہے کہ میں فلاں کا غلام ہوں اور صاحبِ ید یہ کہے کہ یہ میرا غلام ہے تو بچہ صاحبِ ید کا ہی غلام ٹھہرے گا۔ کیونکہ اس نے خود کو دوسرے کا غلام کہہ کر اپنی رقیت کا اقرار کر لیا جس سے اس کا اپنا قبضہ جاتا رہا۔

فیظھر عَلَیْهِ ید ذی الید......سوال...رقیت کا اقرار باعث ضرر ہے۔ اور بچہ کے حق میں ان اقوال کا اعتبار نہیں ہوتا جو موجب ضرر ہوں۔ چنانچہ بچہ کا طلاق دینا آزاد کرنا۔ ہبہ کرنا صحیح نہیں۔ گو وہ عاقل ہو۔ پھر یہاں اس کا یہ اقرار کیسے صحیح ہو گیا؟

جواب...... یہاں رقیت کا ثبوت صاحبِ ید کے دعویٰ کی وجہ سے ہے نہ کہ بچہ کے اقرار کی وجہ سے۔

کسی کی دیوار پر دوسرے کا شہتیر یا اس کی عمارت متصل ہے اور اس پر دوسرے کی دردوک ہے تو دیوار، شہتیر اتصال والے کا ہے اور دردوک کچھ نہیں

قَالَ وَاِذَا كَانَ الْحَائِطُ لِرَجُلٍ عَلَيْهِ جُذُوْعٌ اَوْ مُتَّصِلٌ بِبِنَائِهٖ وَلِلْاٰخَرِ عَلَيْهِ هَرَادِيٌّ فَهُوَ لِصَاحِبِ الْجُذُوْعِ وَالْاِتِّصَالِ وَالْهَرَادِيُّ لَيْسَتْ بِشَيْءٍ لِاَنَّ صَاحِبَ الْجُذُوْعِ صَاحِبُ اسْتِعْمَالٍ وَالْاٰخَرُ صَاحِبُ تَعَلُّقٍ فَصَارَ كَدَابَّةٍ تَنَازَعَا فِيْهَا وَلِاَحَدِهِمَا عَلَيْهَا حَمْلٌ وَلِلْاٰخَرِ كُوْزٌ مُعَلَّقٌ وَالْمُرَادُ بِالْاِتِّصَالِ مُدَاخَلَةُ لَبِنِ جِدَارِهٖ فِيْهِ وَلَبِنُ هٰذَا فِيْ جِدَارِهٖ وَقَدْ يُسَمّٰى اِتِّصَالُ تَرْبِيْعٍ وَهٰذَا شَاهِدٌ ظَاهِرٌ لِصَاحِبِهٖ لِاَنَّ بَعْضَ بِنَائِهٖ عَلٰى بَعْضِ هٰذَا الْحَائِطِ وَقَوْلُهُ الْهَرَادِيُّ لَيْسَتْ بِشَيْءٍ يَدُلُّ عَلٰى اَنَّهٗ لَا اِعْتِبَارَ لِلْهَرَادِيِّ اَصْلًا وَكَذَا الْبَوَارِيْ لِاَنَّ الْحَائِطَ لَا يُبْنٰى لَهُمَا اَصْلًا حَتّٰى لَوْ تَنَازَعَا فِيْ حَائِطٍ وَلِاَحَدِهِمَا عَلَيْهِ هَرَادِيٌّ وَلَيْسَ لِلْاٰخَرِ عَلَيْهِ شَيْءٌ فَهُوَ بَيْنَهُمَا وَلَوْ كَانَ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا عَلَيْهِ جُذُوْعٌ ثَلَاثَةٌ فَهُوَ بَيْنَهُمَا لِاِسْتِوَائِهِمَا وَلَا مُعْتَبَرَ بِالْاَكْثَرِ مِنْهَا بَعْدَ الثَّلَاثَةِ

توضیح اللغۃ: حائط، گھیر والی دیوار۔ جذوع، جمع جذع، تنہ۔ شہتیر، بنا عمارت۔ ھرادی، بفتح ھاء، ہردے بضم ہاء تشدید یاء کی جمع ہے۔ مغرب میں لیث سے منقول ہے۔ "ھی قصبات تضم ملویة بطاقات من الکریم یرسل علیھا قضبان المکرم"

ابن السکیت اور صاحب صحاح نے اس کو ھاء کے بجائے حاء کے ساتھ ذکر کیا ہے۔ چنانچہ صحاح میں ہے "الحردی من القصب نبطی معرب و لاتقل ھردی" لیکن دیوان الادب اور قاموس میں دونوں کی تصحیح کی ہے۔ غایة البیان میں کہا ہے کہ اصل یعنی مبسوط اور کافی حاکم شہید کی روایت حاء کے ساتھ ہے۔ اور جامع صغیر، شرح کافی اور مختصر الکرخی میں ہاء کے ساتھ ہے۔ وفی الجمھرة الحروی عدفی باب الحاء والدال والراء، دستور اللغۃ میں ہے۔ ھرادی السقف خشبانه.

حمل بوجھ۔ کوز کوزہ آبخورہ لبن کچی اینٹ، جدار دیوار۔ بواری جمع بوریہ۔ چٹائی۔

ترجمہ...... کسی کی دیوار ہے جس پر ایک کے شہتیر ہیں یا وہ اس کی عمارت سے متصل ہے اور دوسرے کی اس پر دردوک ہے تو دیوار شہتیر واتصال والے کی ہے۔ اور دردوک کچھ نہیں۔ کیونکہ شہتیر والا استعمال والا ہے۔ اور دوسرا صاحبِ تعلق ہے تو ایسے جانور میں تنازع کی طرح ہو گیا۔ جس پر ایک کا بوجھ لدا ہو۔ اور دوسرے کا آبخورہ لٹکا ہو اور مراد اتصال سے یہ ہے کہ اس دیوار کی اینٹیں اس عمارت میں اور اس عمارت کی اینٹیں اس دیوار میں پیوست ہیں جس کو اتصال تربیع بھی کہتے ہیں اور یہ صاحب عمارت کے لئے شاہد ظاہر ہے۔ کیونکہ اس کی کچھ عمارت اس دیوار کے جزء میں ہے۔ اور الھرادی لیست بشئی کہنا اس پر دال ہے۔ کہ دردوک کا کوئی اعتبار نہیں اور ایسے ہی بوریئے ہیں۔ کیونکہ دیوار ان کے لئے نہیں بنائی

جاتی یہاں تک کہ اگر اس دیوار میں تنازع ہو جس پر ایک کا دردوک ہے اور دوسرے کا کچھ نہیں تو وہ دونوں میں مساوی ہوگی۔ اور اگر اس پر ہر ایک کی تین دھنیاں ہوں تو دیوار دونوں میں مساوی ہوگی۔ کیونکہ دونوں کا تصرف برابر ہے اور تین کے بعد زیادہ کا کوئی اعتبار نہیں ہے۔

تشریح ...... ترجمہ سے واضح ہے۔

اگر ایک کی کڑیاں تین سے کم ہیں تو دیوار تین والے کی ہوگی اور دوسرے کے لئے کڑیاں رکھنے کی جگہ ہوگی

وَاِنْ كَانَ جُذُوْعِ اَحَدِهِمَا اَقَلُّ مِنْ ثَلَاثَةٍ فَهُوَ لِصَاحِبِ الثَّلَاثَةِ وَلِلْاٰخَرِ مَوْضَعُ جُذْعِه فِي رِوَايَةٍ وَفِي رِوَايَةٍ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مَا تَحْتَ خَشَبِه ثُمَّ قِيْلَ مَا بَيْنَ الْخَشَبِ اِلَى الْخَشَبِ بَيْنَهُمَا وَقِيْلَ عَلٰى قَدْرِ خَشَبِهِمَا وَالْقِيَاسُ اَنْ يَكُوْنَ بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ لِاَنَّهُ لَا مُعْتَبَرَ بِالْكَثْرَةِ فِيْ نَفْسِ الْحُجَّةِ وَوَجْهُ الثَّانِيْ اَنَّ الْاِسْتِعْمَالَ مِنْ كُلِّ وَاحِدٍ بِقَدْرِ خَشَبَتِهٖ وَجْهُ الْاَوَّلِ اَنَّ الْحَائِطَ يُبْنٰى لِوَضْعِ كَثِيْرِ الْجُذُوْعِ دُوْنَ الْوَاحِدِ وَالْمُثْنٰى فَكَانَ الظَّاهِرُ شَاهِدًا لِصَاحِبِ الْكَثِيْرِ اِلَّا اَنَّهُ يَبْقٰى لَهٗ حَقُّ الْوَضْعِ لِاَنَّ الظَّاهِرَ لَيْسَ بِحُجَّةٍ فِيْ اِسْتِحْقَاقِ يَدِهٖ وَلَوْ كَانَ لِاَحَدِهِمَا جُذُوْعٌ وَلِلْاٰخَرِ اِتِّصَالٌ فَالْاَوَّلُ اَوْلٰى وَيُرْوٰى اَنَّ الثَّانِيْ اَوْلٰى وَجْهُ الْاَوَّلِ اَنَّ لِصَاحِبِ الْجُذُوْعِ التَّصَرُّفُ وَلِصَاحِبِ الْاِتِّصَالِ الْيَدِ وَالتَّصَرُّفُ اَقْوٰى وَوَجْهُ الثَّانِيْ اَنَّ الْحَائِطَيْنِ بِالْاِتِّصَالِ يَصِيْرَانِ كَبِنَاءٍ وَاحِدٍ وَمِنْ ضُرُوْرَةِ الْقَضَاءِ لَهٗ بِبَعْضِهِ الْقَضَاءُ بِكُلِّهٖ ثُمَّ يَبْقٰى لِلْاٰخَرِ حَقُّ وَضْعِ جُذُوْعِه لِمَا قُلْنَا وَهٰذِهٖ رِوَايَةُ الطَّحَاوِيْ وَصَحَّحَهَا الْجُرْجَانِيُّ

ترجمہ ...... اور اگر ان میں سے ایک کی دھنیاں تین سے کم ہوں تو دیوار تین والے کی ہوگی اور دوسرے کے لئے دھنیوں کی جگہ ہوگی۔ ایک روایت میں اور ایک روایت میں ہر ایک کے لئے لکڑیاں رکھنے کی جگہ ہوگی۔ پھر کہا گیا ہے کہ ان کی دھنیوں کے بقدر ہوگی۔ اور قیاس یہی ہے کہ دیوار دونوں میں نصف نصف ہو۔ اس واسطے کہ نفسِ حجت میں کثرت کا کوئی اعتبار نہیں ہے۔ دوسری روایت کی وجہ یہ ہے کہ ہر ایک کی طرف سے استعمال اس کی لکڑیوں کی بقدر ہے۔ اور پہلی روایت کی وجہ یہ ہے کہ دیوار بہت سی دھنیاں رکھنے کے لئے بنائی جاتی ہے نہ کہ ایک دو کے لئے۔ پس ظاہر حال شاہد ہے۔ زائد والے کے لئے لیکن کم والے کو بھی رکھنے کا حق رہے گا۔ کیونکہ ظاہر حال قبضہ کے استحقاق میں حجت نہیں ہے۔ اگر ایک کی دھنیاں رکھی ہوں اور دوسرے کے لئے صرف اتصال ہو تو اول اولیٰ ہوگا۔ اور یہ بھی مروی ہے کہ ثانی اولیٰ ہوگا۔ اوّل کی وجہ یہ ہے کہ دھنیوں والے کو تصرف حاصل ہے اور اتصال والے کو قبضہ اور قبضہ تصرف سے قوی تر ہے اور ثانی روایت کی وجہ یہ ہے کہ دونوں دیواریں بذریعہ اتصال بمنزلہ ایک عمارت کے ہوگئیں اور اس کے حق میں بعض دیوار کا حکم ہونا بالضرور مقتضی ہے کہ کل کا حکم اسی کے لئے ہے۔ پھر حق رہے گا۔ دوسرے کو اپنی دھنیاں رکھنے کا۔ اور یہ دوسری روایت امام طحاوی کی ہے۔ اسی کو فقیہ جرجانی نے صحیح کہا ہے۔

تشریح ...... **قوله فی روایة** یہ روایت اصل یعنی مبسوط کی کتاب الاقرار کی ہے۔ حیث قَالَ فیه "الحائط کلّه لصاحب الا جذاع ولصاحب القلیل ماتحت جذعه" محیط میں اسی کو اصح کہا ہے۔ دوسری روایت مبسوط کی کتاب الدعویٰ کی ہے۔ حیث قَالَ فیه "ان الحائط بینهما علی قدر الا جذاع" اس روایت کے مطابق مابین الخشبتین کی بابت مشائخ کا اختلاف ہے۔ بعض نے کہا ہے کہ خشبتین کی درمیانی جگہ دونوں میں مساوی ہوگی۔ اور بعض نے کہا ہے کہ ہر ایک کو اس کی دھنیوں کے بقدر ملے گا۔ پھر یہ مبنی بر استحسان ہے۔ مقتضائے قیاس یہ ہے کہ دیوار دونوں میں برابر مشترک ہو۔ کیونکہ جو چیز حجت ہے۔ اس کی کثرت کا اعتبار نہیں ہوتا۔

یہ امام ابوحنیفہؒ سے ایک روایت بھی ہے۔ اور امام شافعیؒ واحمدؒ کے قول کا قیاس بھی یہی ہے۔ ثانی یعنی کتاب الدعویٰ والی روایت کی وجہ یہ ہے کہ

دیوار کا ہر ایک کے استعمال میں آنا اس کی دھنیوں کے بقدر ہے۔اور استحقاق استعمال ہی کے لحاظ سے ہوتا ہے۔

ایک کے قبضہ میں گھر کے دس کمرے اور دوسرے کے قبضہ میں ایک کمرہ ہے صحن دونوں کے درمیان نصف نصف ہوگا اور اس کے استعمال میں دونوں برابر ہیں

قَالَ وَاِذَا كَانَتْ دَارٌ مِنْهَا فِيْ يَدِ رَجُلٍ عَشَرَةُ اَبْيَاتٍ وَفِيْ يَدِ اٰخَرَ بَيْتٌ فَالسَّاحَةُ بَيْنَهُمَا نِصْفَانِ لِاِسْتِوَائِهِمَا فِيْ اِسْتِعْمَالِهَا وَهُوَ الْمُرُوْرُ فِيْهَا قَالَ وَاِذَا ادَّعَى الرَّجُلَانِ اَرْضًا يَعْنِيْ يَدَّعِيْ كُلُّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا اَنَّهَا فِيْ يَدِهٖ لَمْ يُقْضَ اَنَّهَا فِيْ يَدِ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا حَتّٰى يُقِيْمَا الْبَيِّنَةَ اَنَّهَا فِيْ اَيْدِيْهِمَا لِاَنَّ الْيَدَ فِيْهَا غَيْرُ مُشَاهَدَةٍ لِتَعَذُّرِ اِحْضَارِهَا وَمَا غَابَ عَنْ عِلْمِ الْقَاضِيْ فَالْبَيِّنَةُ تُثْبِتُهُ وَاِنْ اَقَامَ اَحَدُهُمَا الْبَيِّنَةَ جُعِلَتْ فِيْ يَدِهٖ لِقِيَامِ الْحُجَّةِ لِاَنَّ الْيَدَ حَقٌّ مَقْصُوْدٌ وَاِنْ اَقَامَا الْبَيِّنَةَ جُعِلَتْ فِيْ اَيْدِيْهِمَا لِمَا بَيَّنَّا فَلَا تُسْتَحَقُّ لِاَحَدِهِمَا بِغَيْرِ حُجَّةٍ وَاِنْ كَانَ اَحَدُهُمَا قَدْ لَبَّنَ فِي الْاَرْضِ اَوْ بَنٰى اَوْ حَفَرَ فَهِيَ فِيْ يَدِهٖ لِوُجُوْدِ التَّصَرُّفِ وَالْاِسْتِعْمَالِ فِيْهَا

ترجمہ...... اگر ایک مکان کے دس کمرے ہوں ایک کے قبضہ میں اور دوسرے کے قبضہ میں صرف ایک کمرہ تو صحن ان میں نصف نصف ہوگا۔اس کے استعمال میں ان دونوں کے برابر ہونے کی وجہ سے اور وہ اس میں آمدورفت ہے۔جب دعوٰی کیا دو نے زمین کا۔یعنی ان میں سے ہر ایک نے دعوٰے کیا کہ وہ میرے قبضہ میں ہے۔تو حکم نہیں کیا جائے گا کہ وہ ان میں سے کسی کے قبضہ میں ہے یہاں تک کہ دشواری کی وجہ سے اور جو چیز علم قاضی سے غائب ہو اس کو بیّنہ ہی ثابت کرے گا۔اگر ان میں سے ایک نے بیّنہ قائم کیا تو اسی کے قبضہ میں کردی جائے گی۔ قیام حجّت کی وجہ سے کیونکہ قبضہ بھی ایک مقصود حق ہے اور اگر دونوں نے بیّنہ قائم کردیا تو دونوں کے قبضہ میں قرار دی جائے گی۔اُسی وجہ سے جو ہم نے بیان کی۔پس بلا حجت کسی ایک کے لئے استحقاق کا حکم نہیں کیا جائے گا۔اور اگر اُن میں سے ایک نے زمین میں اینٹ لگائی یا عمارت بنائی یا کنواں کھودا تو زمین اسی کے قبضہ میں ہوگی۔تصرف اور استعمال پائے جانے کی وجہ سے۔

تشریح...... قولہ واذا کانت ...ایک مکان میں گیارہ کمرے ہیں۔جس میں سے دس کمرے ایک شخص کے قبضہ میں ہیں۔اور ایک کمرہ دوسرے کے قبضہ میں ہے۔اب اس مکان کے صحن میں دونوں کا جھگڑا ہوا تو صحن دونوں کے درمیان نصف نصف ہوگا۔کیونکہ صحن کے جو فوائد ہیں۔(مثلاً گزرنا، سامان رکھنا، وضو کا پانی گرانا، لکڑی پھاڑنا وغیرہ) ان میں وہ دونوں برابر ہیں۔پس صاحبِ بیت، صاحبِ منزل، صاحب دار، صاحب بیت واحد اور صاحبِ بیوت کثیرہ مرور وغیرہ میں برابر ہوں گے۔

بابُ دعوی النسب

ترجمہ...... یہ باب دعوٰی نسب کے بیان میں ہے

ایک باندی بیچی، اس نے بچہ جنا اور بائع نے اس کا دعوٰی کیا اگر وہ چھ ماہ سے کم میں بچہ جنا بیع کے وقت سے وہ بائع کا بیٹا ہے اور اس کی ماں امّ ولد ہے، امام شافعیؒ وامام زفرؒ کا نقطۂ نظر

قَالَ وَاِذَا بَاعَ جَارِيَةً فَجَاءَتْ بِوَلَدٍ فَادَّعَاهُ الْبَائِعُ فَاِنْ جَاءَتْ بِهٖ لِاَقَلَّ مِنْ سِتَّةِ اَشْهُرٍ مِنْ يَوْمِ بَاعَ فَهُوَ اِبْنُ

لِلْبَائِعِ وَاُمُّهُ اُمُّ وَلَدٍ لَهُ وَفِي الْقِيَاسِ وَهُوَ قَوْلُ زُفَرَ وَالشَّافِعِيِّ دَعْوَتُهُ بَاطِلَةٌ لِاَنَّ الْبَيْعَ اِعْتِرَافٌ مِنْهُ بِاَنَّهُ عَبْدٌ فَكَانَ فِي دَعْوَاهُ مُنَاقِضًا وَلَا نَسَبَ بِدُوْنِ الدَّعْوٰى وَجْهُ الْاِسْتِحْسَانِ اَنَّ اِتِّصَالَ الْعُلُوْقِ بِمِلْكِهٖ شَهَادَةٌ ظَاهِرَةٌ عَلٰى كَوْنِهٖ مِنْهُ لِاَنَّ الظَّاهِرَ عَدَمُ الزِّنَاءِ وَمَبْنَى النَّسَبِ عَلَى الْخِفَاءِ فَيُعْفٰى فِيْهِ التَّنَاقُضُ وَاِذَا صَحَّتِ الدَّعْوَةُ اُسْتُنِدَتْ اِلٰى وَقْتِ الْعُلُوْقِ فَتَبَيَّنَ اَنَّهُ بَاعَ اُمَّ وَلَدِهٖ فَيُفْسَخُ الْبَيْعُ لِاَنَّ بَيْعَ اُمِّ الْوَلَدِ لَا يَجُوْزُ وَيَرُدُّ الثَّمَنَ لِاَنَّهُ قَبَضَهُ بِغَيْرِ حَقٍّ وَاِنْ اَدَّعَاهُ الْمُشْتَرِيْ مَعَ دَعْوَةِ الْبَائِعِ اَوْ بَعْدَهُ فَدَعْوَةُ الْبَائِعِ اَوْلٰى لِاَنَّهَا اَسْبَقُ لِاِسْتِنَادِهَا اِلٰى وَقْتِ الْعُلُوْقِ وَهٰذِهٖ دَعْوَةُ اِسْتِيْلَادٍ وَاِنْ جَاءَتْ بِهٖ لِاَكْثَرَ مِنْ سَنَتَيْنِ مِنْ وَقْتِ الْبَيْعِ لَمْ تَصِحَّ دَعْوَةُ الْبَائِعِ لِاَنَّهُ لَمْ يُوْجَدْ اِتِّصَالُ الْعُلُوْقِ بِمِلْكِهٖ تَيَقُّنًا وَهُوَ الشَّاهِدُ وَالْحُجَّةُ اِلَّا اِذَا صَدَّقَهُ الْمُشْتَرِيْ فَيَثْبُتُ النَّسَبُ وَيُحْمَلُ عَلَى الْاِسْتِيْلَادِ بِالنِّكَاحِ وَلَا يَبْطُلُ الْبَيْعُ لِاَنَّا تَيَقَّنَّا اَنَّ الْعُلُوْقَ لَمْ يَكُنْ فِيْ مِلْكِهٖ فَلَا يَثْبُتُ حَقِيْقَةُ الْعِتْقِ وَلَا حَقُّهُ وَهٰذِهٖ دَعْوَةُ تَحْرِيْرٍ وَغَيْرُ الْمَالِكِ لَيْسَ مِنْ اَهْلِهٖ وَاِنْ جَاءَتْ بِهٖ لِاَكْثَرَ مِنْ سِتَّةِ اَشْهُرٍ مِنْ وَقْتِ الْبَيْعِ وَلِاَقَلَّ مِنْ سَنَتَيْنِ لَمْ تُقْبَلْ دَعْوَةُ الْبَائِعِ فِيْهِ اِلَّا اَنْ يُّصَدِّقَهُ الْمُشْتَرِيْ لِاَنَّهُ احْتَمَلَ اَنْ لَّا يَكُوْنَ الْعُلُوْقُ فِيْ مِلْكِهٖ فَلَمْ تُوْجَدِ الْحُجَّةُ فَلَابُدَّ مِنْ تَصْدِيْقِهٖ وَاِذَا صَدَّقَهُ يَثْبُتُ النَّسَبُ وَيَبْطُلُ الْبَيْعُ وَالْوَلَدُ حُرٌّ وَالْاُمُّ اُمُّ وَلَدٍ لَهُ كَمَا فِي الْمَسْاَلَةِ الْاُوْلٰى لِتَصَادُقِهِمَا وَاِحْتِمَالُ الْعُلُوْقِ فِيْ مِلْكِهٖ

ترجمہ ...... کسی نے باندی فروخت کی اس نے بچہ جنا اور بائع نے اس کا دعویٰ کیا۔ پس اگر اس نے جنا ہو۔ چھ ماہ سے کم میں اس دن سے کہ بیچا تھا۔ اس کو تو بچہ بائع کا بیٹا ہوگا۔ اور بچہ کی ماں اس کی امّ ولد ہوگی۔ اور قیاس میں اور وہی امام زفرؒ و شافعیؒ کا قول ہے اس کا دعوے باطل ہے۔ کیونکہ بیچنا اقرار ہے۔ اس کی طرف سے کہ بچہ غلام ہے۔ پس وہ اس کے دعویٰ میں مناقض ہے۔ حالانکہ نسب دعویٰ کے بغیر نہیں ہوتا۔ وجہ استحسان یہ ہے۔ کہ علوق کا اس کی ملک سے متصل ہونا دلیل ظاہر ہے۔ اسی سے ہونے کی کیونکہ ظاہر زنا کا نہ ہونا ہے اور نسب کی بنا امر مخفی پر ہے۔ تو اس میں تناقض عفو ہے۔ اور جب دعویٰ صحیح ہوا تو وقت علوق کی طرف منسوب ہوگا۔ اس سے ظاہر ہوا کہ اس نے اپنی امّ ولد فروخت کی تو بیع فسخ کردی جائے گی۔ کیونکہ امّ ولد کی بیع جائز نہیں۔ اب ثمن پھیر دے۔ کیونکہ اس نے ناحق وصول کیا ہے اور اگر دعویٰ کیا اس کا مشتری نے دعویٰ بائع کے ساتھ یا اس کے بعد تو بائع کا دعویٰ اولیٰ ہوگا۔ کیونکہ وہ سابق تر ہے۔ اس کے وقتِ علوق کی طرف منسوب ہونے کی وجہ سے۔ اور یہ دعویٰ استیلاد ہے۔ اور اگر وہ دو برس سے زیادہ پر پیدا ہوا ہو بیع کے وقت سے تو بائع کا دعویٰ صحیح نہ ہوگا۔ کیونکہ اس کی ملک کے ساتھ علوق کا اتصال یقینی طور پر نہیں پایا گیا۔ حالانکہ شہادت وحجت یہی تھی۔ الا یہ کہ مشتری بائع کی تصدیق کردے۔ تو نسب ثابت ہو جائے گا۔ اور استیلاد بذریعہ نکاح پر محمول کیا جائے گا اور بیع باطل نہ ہوگی۔ کیونکہ ہم کو اس کا یقین ہے کہ علوق بائع کی ملک میں نہیں ہوا۔ پس نہ حقیقی آزادی ثابت ہوگی نہ حقِ آزادی اور یہ دعویٰ تحریر ہے اور غیر مالک اس کا اہل نہیں ہوتا۔ اور اگر وقتِ بیع سے زائد از چھ ماہ اور دو برس سے کم پر پیدا ہو تو بچہ میں بائع کا دعویٰ مقبول نہ ہوگا۔ الا یہ کہ مشتری اس کی تصدیق کر دے۔ کیونکہ یہ احتمال ہے کہ شائد بائع کی ملک میں علوق نہ ہوا ہو۔ پس حجت نہیں پائی گئی لہٰذا مشتری کی تصدیق ضروری ہے۔ جب وہ اس کی تصدیق کردے تو نسب ثابت ہو جائے گا اور بیع باطل ہوگی اور بچہ آزاد ہوگا اور اس کی ماں امّ ولد ہوگی۔ جیسا کہ پہلے مسئلہ میں ہے۔ ان دونوں کی باہمی تصدیق اور ملک بائع میں قرار نطفہ کے احتمال کی وجہ سے۔

تشریح ...... قولہ باب ...... الخ دعویٰ مال کے احکام ذکر کرنے کے بعد دعویٰ نسب کے احکام بیان کر رہے ہیں۔ اور دعویٰ مال کثرت وقوع کی وجہ سے چونکہ اہم تھا اس لئے اس کو مقدم کیا ہے۔ صحاح میں ہے۔ کہ دعویٰ بکسر دال نسب میں استعمال ہوتا ہے۔ اور بفتح دال طعام میں اور بقول

علامہ عینی بضم دال جہاد میں۔

فائدہ.....دعویٰ کی تین قسمیں ہیں (۱) دعویٰ استیلاد، (۲) دعویٰ تحریر (جس کو دعویٰ ملک بھی کہتے ہیں)۔ (۳) دعویٰ شبہ: دعوۂ استیلا داس کو کہتے ہیں کہ مدعی کا علوق مدعی کی ملک میں ہو۔ یہ دعویٰ وقتِ علوق کی طرف مستند اور اقرارِ وطی کو متضمن ہوتا ہے اور یہ تمام جاری شدہ عقود کو فسخ کر دیتا ہے۔ بشرطیکہ وہ محلِ فسخ ہوں۔

دعویٰ تحریر اس کو کہتے ہیں۔ کہ مدعی کا علوق غیر ملک مدعی میں ہو۔ یہ دعوہ اقرار وطی میں ہو۔ یہ دعوہ اقرار وطی کو متضمن نہیں ہوتا کیونکہ بوقت علوق ملک نہ ہونے کی وجہ سے استیلا و غیر متصور ہے۔ اور نہ جاری شدہ عقود کو فسخ کرتا ہے۔ نیز اس کا نفاذ غیر ملک میں نہیں ہوتا۔ لانّ الحرّیة تقتصر علی وقت الدعوة۔

دعوۃ شبہ یہ ہے کہ باپ اپنے بیٹے کی باندی کے بچہ کا مدعی ہو۔ اس کے لئے شرط یہ ہے کہ وقتِ علوق سے وقتِ دعوہ تک باند اور اس کے ولد میں بیٹے کی ملک قائم رہے۔

قولہ واذا باع جاریة.....ایک شخص نے باندی فروخت کی اس نے وقت بیع سے چھ ماہ کم میں بچہ جنا اور بائع نے بچہ کا دعویٰ کیا تو وہ بچہ استحساناً بائع کا لڑکا کا ہوگا۔ اور باندی اس کی امّ ولد ہوگی۔ امام زفرؒ اور ائمہ ثلاثہ کے نزدیک بائع کا دعویٰ باطل ہے۔ مقتضاء قیاس بھی یہی ہے۔ کیونکہ بائع کا باندی کو فروخت کرنا اس بات کا اقرار ہے کہ وہ اس کی امّ ولد نہیں باندی ہے پس اقرار سابق اور دعویٰ لاحق کے درمیان تناقض ہے۔ لہٰذا دعویٰ مسموع نہ ہوگا۔ وجہ استحسان یہ ہے کہ قرار حمل ایک مخفی امر ہے۔ اس لئے تناقض کو نظر انداز کیا جائے گا۔ اور ملک بائع میں قرار حمل اس بات کی دلیل ہے کہ بچہ بائع کا ہے۔ کیونکہ ولادت چھ ماہ سے کم میں ہے۔ اور جب بطریق مذکور بائع کا دعویٰ صحیح ہوا تو یہ اصل علوق کی طرف مستند ہوگا۔ معلوم ہوا کہ اس نے امّ ولد کی بیع کی ہے۔ لہٰذا بیع فسخ ہو جائے گی۔ کیونکہ امّ ولد کی بیع جائز نہیں۔ اور ثمن واپس کرنا ضروری ہوگا۔ کیونکہ وہ اس نے ناحق وصول کیا ہے۔

قولہ وان ادعاہ الْمُشْتَرِیْ.....جاننا چاہیے کہ فروخت شدہ باندی سے جب بچہ پیدا ہو تو اس کی تین صورتیں ہیں۔ وقتِ بیع سے چھ ماہ کم پر پیدا ہوگا۔ یا دو برس سے زائد پر یا ان دونوں کی درمیانی مدت میں۔ ان میں سے ہر ایک کی پھر چار صورتیں ہیں۔ بچہ کا مدعی تنہا بائع ہوگا یا تنہا مشتری یا دونوں ایک ساتھ یا بطریق تعاقب۔ سو پہلی صورت کا بیان اوپر مذکور ہو چکا۔

اور اگر مشتری نے اس بچہ کے نسب کا دعویٰ کیا تو اس کے دعویٰ کا کوئی اعتبار نہ ہوگا خواہ بائع کے دعویٰ کے ساتھ کیا ہو یا اس کے بعد، ابراہیم نخعیؒ فرماتے ہیں کہ مشتری کا دعوہ معتبر ہوگا۔ کیونکہ باندی اور بچہ دونوں میں مشتری کی حقیقی ملک ہے۔ اور بائع کے لئے صرف استحقاقِ نسب کا حق ہے۔ اور حق معارضِ حقیقت نہیں ہوتا۔ ہم یہ کہتے ہیں کہ بائع کا دعویٰ بہر حال سابق ہے۔ چنانچہ بائع کا دِعوہ اگر مشتری کے دِعوہ سے پہلے ہو تب تو اس کے دِعوہ کا سابق ہونا ظاہر ہے۔ اور اگر دِعوہ مشتری کے بعد ہو تو اس لئے کہ وہ علوق کے وقت سے مستند ہے۔ کیونکہ وہ دِعوہ استیلاد ہے۔ جس میں بوجہ قوت فی الحال قیامِ ملک کی بھی ضرورت نہیں ہوتی۔ بخلاف دِعوہ مشتری کے کہ وہ دِعوہ تحریر ہے۔

قولہ وان جاء ت بہ لا کثر من سنتین.....اور اگر وقتِ بیع سے دو برس زائد پر بچہ پیدا ہو تو بائع کا دِعوہ نسب صحیح نہ ہوگا۔ کیونکہ علوق کا اس کی ملک سے متصل ہونا بطریق یقین نہیں پایا گیا۔ حالانکہ اس کے ثبوتِ نسب کی حجت یہی تھی۔ ہاں اگر مشتری بائع کی تصدیق کر دے تو بائع سے اس کا نسب ثابت ہو جائے گا۔ اور یہ استیلاد بذریعہ نکاح پر محمول ہوگا۔ تاکہ زنا کاری لازم نہ آئے۔ اور بیع باطل نہ ہوگی۔ کیونکہ ہمیں اس امر کا یقین ہے۔ کہ علوق ملک بائع میں نہیں ہوا تو اس بچہ میں حقیقی آزادی اور اس کی ماں میں حقِ آزادی ثابت نہ ہوگا۔ اور جب باندی امّ ولد نہ ہوئی۔ تو دِعوہ بائع دِعوہ تحریر باقی رہا اور غیر مالک اس کا اہل نہیں ہوتا اور یہاں بائع مالک نہیں ہے۔ تو مشتری کی تصدیق ضروری ہے۔ بہر کیف بائع اس بچہ کی قیمت دے گا اور بچہ بقیمت آزاد ہوگا۔

قولہ لا کثر من ستۃ ......اگر باندی چھ ماہ سے زائد اور دو سال سے کم میں بچہ جنے۔ اور بائع بچہ کا دعویٰ کرے تو دعویٰ مردود ہوگا۔ الّا یہ کہ مشتری اس کی تصدیق کردے۔ کیونکہ یہ احتمال موجود ہے کہ علوق بائع کی ملک میں نہ ہوا ہو پس اس کی طرف سے حجت نہیں پائی گئی۔ لہٰذا مشتری کی تصدیق ضروری ہے۔ پس اس کی تصدیق پر نسب ثابت، بیع باطل، بچہ آزاد اور اس کی ماں بائع کی امّ ولد ہو جائے گی۔ خلافاً لزفر والشافعی علی مامّر

بچہ مر گیا بائع نے اس کا دعویٰ کیا اور وہ چھ ماہ سے کم میں جنا تھا تو ام ولد نہ بنے گی

قَالَ فَاِنْ مَاتَ الْوَلَدُ فَادَّعَاهُ الْبَائِعُ وَقَدْ جَاءَ تْ بِهٖ لِاَقَلَّ مِنْ سِتَّةِ اَشْهُرٍ لَمْ يَثْبُتِ الْاِسْتِيْلَادُ فِي الْاُمِّ لِاَنَّهَا تَابِعَةٌ لِلْوَلَدِ وَلَمْ يَثْبُتْ نَسَبُه بَعْدَ الْمَوْتِ لِعَدَمِ حَاجَتِهٖ اِلٰى ذٰلِكَ فَلَا يَتْبَعُهٗ اسْتِيْلَادُ الْاُمِّ وَاِنْ مَاتَتِ الْاُمُّ فَادَّعَاهُ الْبَائِعُ وَقَدْ جَاءَ تْ بِهٖ لِاَقَلَّ مِنْ سِتَّةِ اَشْهُرٍ يَثْبُتُ النَّسَبُ فِي الْوَلَدِ وَاَخَذَهُ الْبَائِعُ لِاَنَّ الْوَلَدَ هُوَ الْاَصْلُ فِي النَّسَبِ فَلَا يَضُرُّهٗ فَوَاتُ التَّبَعِ وَاِنَّمَا كَانَ الْوَلَدُ اَصْلًا لِاَنَّهَا تُضَافُ اِلَيْهِ يُقَالُ اُمُّ الْوَلَدِ وَيَسْتَفِيْدُ الْحُرِّيَّةَ مِنْ جِهَتِهٖ لِقَوْلِهٖ عَلَيْهِ السَّلَامُ اُعْتَقَهَا وَلَدُهَا وَالثَّابِتُ لَهَا حَقُّ الْحُرِّيَّةِ وَلَهٗ حَقِيْقَتُهَا وَالْاَدْنٰى يَتْبَعُ الْاَعْلٰى

ترجمہ......اگر بچہ مر گیا پھر بائع نے اس کا دعویٰ کیا اور حال کہ کہ جنا تھا اس کو چھ ماہ سے کم میں تو ثابت نہ ہوگا۔ ماں میں امّ ولد ہونا۔ اس لئے کہ ماں تابع ولد ہے۔ اور بچہ کا نسب اس کی موت کے بعد ثابت نہیں ہوا اُس کو اس کی ضرورت نہ ہونے کی وجہ سے تو اس کے پیچھے ماں کا امّ ولد ہونا بھی ثابت نہ ہوگا۔ اور اگر ماں مرگئی پھر بائع نے اس کا دعویٰ کیا اور حال کہ کہ جنا تھا اس کو چھ ماہ سے کم میں تو ثابت ہو جائے گا۔ نسب بچہ میں لے لے گا۔ اس کو بائع۔ کیونکہ نسب میں بچہ ہی اصل ہے تو تابع کا فوت ہو جانا اس کو کچھ مضر نہ ہوگا۔ اور بچہ اصل اس لئے ہوا کہ ماں اس کی جانب مضاف ہوتی ہے۔ چنانچہ بولتے ہیں امّ ولد اور اسی کی جہت سے وہ آزادی حاصل کرتی ہے۔ ارشاد نبوی ﷺ کی وجہ سے کہ ''اس کو اس کے بیٹے نے آزاد کر دیا'' اور ماں کے لئے حق آزادی اور بچہ کے لئے حقیقی آزادی ثابت ہے اور ادنیٰ اعلیٰ کے تابع ہوتا ہے۔

تشریح......قولہ فان مات الولد ......اگر بچہ کا انتقال ہو گیا۔ (جب کہ وہ وقتِ بیع سے چھ ماہ کم پر پیدا ہوا تھا) پھر بائع نے اس کے نسب کا دعویٰ کیا تو نسب ثابت نہ ہوگا۔ کیونکہ بچہ نسب سے مستغنی ہو گیا۔ اور ماں کا امّ ولد ہونا بھی ثابت نہ ہوگا۔ کیونکہ ماں تابعِ ولد ہے اور بچہ اصل ہے جب اصل میں نسب ثابت نہ ہوا تو تابع میں استیلاد بھی ثابت نہ ہوگا۔ لانہ فرع النسب۔

قولہ وان ماتت الام......اگر بچہ کی ماں (یعنی باندی) کا انتقال ہو گیا۔ اور اس کے بعد بائع نے بچہ کا دعویٰ کیا اور بچہ چھ ماہ سے کم میں پیدا ہوا تب بھی نسب ثابت ہو جائے گا۔ کیونکہ حریت میں اصل بچہ ہے۔ نہ کہ ماں۔ یہی وجہ ہے کہ ماں بچہ کی طرف منسوب ہوتی ہے۔ یقال ام الولد۔ نیز باندی کو حریت بھی بچہ ہی سے حاصل ہوتی ہے۔ لقولہ عَلَيْهِ السَّلَام "اعتقہا ولدہا" (رواہ ابن ماجہ والحاکم)

اور جب بچہ اصل ہوا تو تابع یعنی ماں کا فوت ہو جانا کچھ مضر نہ ہوگا۔

قولہ والثابت لہا......باندی کا جو بچہ آقا کے نطفہ سے ہو وہ مثلِ پدر اصلی آزاد ہوتا ہے۔ اور اسی کی وجہ سے اس کی ماں کو حق آزادی حاصل ہو جاتا ہے۔ یہاں تک کہ وہ فروختگی کے لائق نہیں رہتی۔ اور آقا کے مرتے ہی آزاد ہو جاتی ہے۔ اور بالفعل آزادی اس لئے نہیں کہ بوجہ مملوکیت آقا کو حلال ہے تو بچہ کا تعلق قائم ہے۔ اگر بالفعل آزاد ہو جاتی تو نکاح کی ضرورت ہوتی اب ممکن ہے وہ منظور نہ کرے یا آقا کے پاس مہر نہ ہو۔ پس بچہ کو پرورش میں پریشانی ہوتی۔ اس لئے شرع نے تاحیاتِ آقا بدستور حلال رکھا ہے۔ (عین)

ثمن لوٹایا جائے گا یا نہیں؟، اقوال فقہاء

وَيَرُدُّ الثَّمَنَ كُلَّهُ فِي قَوْلِ اَبِي حَنِيفَةَ وَقَالَا يَرُدُّ حِصَّةَ الْوَلَدِ وَلَا يَرُدُّ حِصَّةَ الْاُمِّ لِاَنَّهُ تَبَيَّنَ اَنَّهُ بَاعَ اُمَّ وَلَدِهِ وَمَالِيَّتُهَا غَيْرُ مُتَقَوَّمَةٍ عِنْدَهُ فِي الْعَقْدِ وَالْغَصْبِ فَلَا يَضْمَنُهَا الْمُشْتَرِي وَعِنْدَهُمَا مُتَقَوَّمَةٌ فَيَضْمَنُهَا قَالَ وَفِي الْجَامِعِ الصَّغِيرِ وَاِذَا حَبَلَتِ الْجَارِيَةُ فِي مِلْكِ رَجُلٍ فَبَاعَهَا فَوَلَدَتْ فِي يَدِ الْمُشْتَرِي فَادَّعَى الْبَائِعُ الْوَلَدَ وَقَدْ اَعْتَقَ الْمُشْتَرِي الْاُمَّ فَهُوَ اِبْنُهُ وَيَرُدُّ عَلَيْهِ بِحِصَّتِهِ مِنَ الثَّمَنِ وَلَوْ كَانَ الْمُشْتَرِي اَعْتَقَ الْوَلَدَ فَدَعْوَتُهُ بَاطِلَةٌ وَجْهُ الْفَرْقِ اَنَّ الْاَصْلَ فِي هٰذَا الْبَابِ الْوَلَدُ وَالْاُمُّ تَابِعَةٌ لَهُ عَلٰى مَامَرَّ وَفِي الْوَجْهِ الْاَوَّلِ قَامَ الْمَانِعُ مِنَ الدَّعْوَةِ وَالْاِسْتِيْلَادِ وَهُوَ الْعِتْقُ فِي التَّبَعِ وَهُوَ الْاُمُّ فَلَا يَمْتَنِعُ ثُبُوْتُه فِي الْاَصْلِ وَهُوَ الْوَلَدُ وَلَيْسَ مِنْ ضُرُوْرَاتِهِ كَمَا فِي وَلَدِ الْمَغْرُوْرِ فَاِنَّهُ حُرٌّ وَاُمُّهُ اُمَةٌ لِمَوْلَاهَا وَكَمَا فِي الْمُسْتَوْلَدَةِ بِالنِّكَاحِ وَفِي الْفَصْلِ الثَّانِي قَامَ الْمَانِعُ بِالْاَصْلِ وَهُوَ الْوَلَدُ فَيَمْتَنِعُ ثُبُوْتُه فِيهِ وَفِي التَّبَعِ وَاِنَّمَا كَانَ الْاِعْتَاقُ مَانِعًا لِاَنَّهُ لَا يَحْتَمِلُ النَّقْضَ كَحَقِّ اسْتِلْحَاقِ النَّسَبِ وَحَقِّ الْاِسْتِيْلَادِ فَاسْتَوَيَا مِنْ هٰذَا الْوَجْهِ وَالثَّابِتُ مِنَ الْمُشْتَرِي حَقِيْقَةُ الْاِعْتَاقِ وَالثَّابِتُ فِي الْاُمِّ حَقُّ الْحُرِّيَّةِ وَفِي الْوَلَدِ لِلْبَائِعِ حَقُّ الدَّعْوَةِ وَالْحَقُّ لَا يُعَارِضُ الْحَقِيْقَةَ وَالتَّدْبِيْرُ بِمَنْزِلَةِ الْاِعْتَاقِ لِاَنَّهُ لَا يَحْتَمِلُ النَّقْضَ وَقَدْ ثَبَتَ بِهِ بَعْضُ آثَارِ الْحُرِّيَّةِ وَقَوْلُهُ فِي الْفَصْلِ الْاَوَّلِ يَرُدُّ عَلَيْهِ بِحِصَّتِهِ مِنَ الثَّمَنِ قَوْلُهُمَا وَعِنْدَهُ بِكُلِّ الثَّمَنِ هُوَ الصَّحِيْحُ كَمَا ذَكَرْنَا فِي فَصْلِ الْمَوْتِ

ترجمہ......اور لوٹائیگا پورا ثمن امام ابوحنیفہؒ کے قول میں صاحبین فرماتے ہیں کہ لوٹائیگا بچہ کا حصہ اور نہیں لوٹائیگا ماں کا حصہ کیونکہ یہ ظاہر ہوگیا کہ اسنے اپنی امّ ولد کو فروخت کیا تھا حالانکہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک امّ ولد کی مالیت متقوم نہیں ہے۔عقد اور غصب میں تو مشتری اسکا ضامن نہ ہوگا اور صاحبین کے نزدیک متقوم ہے تو اسکا ضامن ہوگا۔صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ جامع صغیر میں ہیکہ ''جب حمل رہا باندی کو کسی کی ملک میں اور اس نے فروخت کردی پھر مشتری کے قبضہ میں اسنے بچہ جنا، پس بائع نے بچہ کا دعویٰ کیا۔حالانکہ مشتری ماں کو آزاد کرچکا تو بچہ بائع کا بیٹا ہوگا اور بائع ثمن میں سے اسکا حصہ واپس کریگا اور اگر مشتری نے بچہ کو آزاد کیا تو بائع کا دعویٰ باطل ہوگا''۔وجہ فرق یہ ہے کہ اس باب میں اصل بچہ ہے اور ماں اسکے تابع ہے جیسا کہ گزر چکا اور پہلی صورت میں دعویٰ نسب واستیلاد سے امر مانع یعنی آزادی تابع میں پائی گئی۔اور وہ ماں ہے تو اصل میں ثبوت نسب سے مانع ہوگا اور وہ بچہ ہے اور ماں کے حق میں استیلا د ثبوت نسب ولد کی ضروریات میں سے نہیں ہے۔جیسے فریب خوردہ کا بچہ آزاد ہوتا ہے اور اسکی ماں اپنے آقا کی باندی رہتی ہے اور جیسے بذریعہ نکاح کسی باندی سے پیدا شدہ اولاد میں ہے اور دوسری صورت میں امر مانع اصل یعنی بچہ کے ساتھ قائم ہے تو نسل کا ثبوت اصل اور تابع دونوں میں ممتنع ہوگا اور آزاد کرنیکا مانع نسب ہونا اسلئے ہے کہ اعتاق قابل نقض نہیں ہے۔جیسے استلحاق نسب اور استیلاد کا حق ہے۔پس اس طریق سے دونوں برابر ہوگئے۔پھر مشتری کی طرف سے حقیقی اعتاق ہے اور باندی میں صرف حق آزادی ہے اور بچہ میں بائع کیلئے حق دعویٰ نسب ہے اور حق معارض حقیقت نہیں ہوتا۔اور مدبر کرنا بمنزلہ اعتاق کے ہے۔کیونکہ یہ بھی قابلِ نقض نہیں ہے اور اس سے بھی آزادی کے بعض آثار ثابت ہوگئے اور پہلی صورت میں یہ کہنا کہ ''ثمن سے بچہ کا حصہ واپس کرے'' صاحبین کا قول ہے۔امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک پورا چمن واپس کرے گا۔یہی صحیح ہے۔جیسا کہ ہم نے باندی کے مرنے کی صورت میں ذکر کیا ہے۔

تشریح......قولہ ویرد الثمن...... الخ جب ماں کی وفات کے بعد بچہ کا نسب ثابت ہوا تو بائع اس کو لے لے گا۔اب امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک بائع پر کل ثمن واپس کرنا واجب ہے۔صاحبینؒ فرماتے ہیں کہ صرف بچہ کا حصہ ثمن واپس کرے۔وجہ یہ ہے کہ بائع سے بچہ کے نسب ثابت ہوجانے

سے یہ بات واضح ہوگئی۔ کہ اس نے اپنی امّ ولد کو فروخت کیا تھا۔ اور امّ ولد کی بیع باطل ہے۔ لیکن امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک امّ ولد کی مالیت متقوم نہیں نہ عقد بیع میں اور نہ غصب میں۔ پس مشتری اس کا ضامن نہ ہوگا۔ یعنی وہ اپنا کل ثمن واپس پانے کا مستحق ہوگا۔ اور صاحبین کے نزدیک اس کی مالیت متقوم ہے تو مشتری اس کا ضامن ہوگا۔ اس کو یوں سمجھو کہ مثلاً مشتری نے مذکورہ امّ ولد دس دینار کے عوض خریدی اور اس کو باندی فرض کر کے قیمت کا اندازہ پندرہ دینار اور بچہ کو غلام فرض کر کے دس دینار ہے تو ثمن مذکور دس دینار بمقابلہ باندی مع ولد واقع ہوا اور باندی کی قیمت پندرہ دینار اور بچہ کی دس دینار اندازہ کی گئی تو دس دینار ثمن ان دونوں کے مقابلہ میں اسی طرح تقسیم ہوا کی چھ دینار بمقابلہ باندی کے اور چار دینار بمقابلہ بچہ کے پڑے پھر مشتری نے چونکہ بچہ بائع کو واپس کر دیا تو بائع اس کے چار دینار واپس کرے تاکہ بدل اور مبدل دونوں جمع نہ ہوں۔ اور امّ ولد چونکہ مشتری کے پاس مر گئی۔ لہٰذا اس کے چھ دینار بائع سے ساقط ہو گئے۔ اور امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک باندی کے مرنے سے بمنزلہ آزاد کے کچھ ساقط نہ ہوگا۔

قولہ و فی الجامع ...... الخ عبارت جامع اس لئے نقل آور ہے۔ تاکہ یہ معلوم ہو جائے کہ امتہ مبیعہ اور اس کے بچہ کی آزادی کا حکم ان کی موت کا سا ہے۔ عبارت کا مضمون یہ ہے کہ ایک شخص کی ملک میں اس کی باندی کو حمل رہا۔ پھر اس نے فروخت کر دی۔ باندی نے مشتری کے قبضہ میں چھ ماہ سے کم پر بچہ جنا۔ بائع نے اس کا دعویٰ کیا کہ وہ میرا بیٹا ہے۔ حالانکہ مشتری اس کی ماں کو آزاد کر چکا ہے۔ تو بائع کا دعویٰ صحیح اور بچہ کا نسب ثابت ہو جائے گا اور کل ثمن میں سے اس کا حصہ واپس کرے گا۔ اور اگر مشتری نے بچہ کو آزاد کیا ماں کو آزاد نہیں کیا تو بائع کا دعویٰ نسب باطل ہوگا۔

وجہ فرق یہ ہے کہ بابِ دعویٰ استیلاد میں بچہ اصل ہے اور ماں اس کے تابع ہے۔ پس پہلی صورت (اعتقاق ام) دعوۃ استیلاد سے جو امر مانع ہے۔ یعنی عتق و آزادی وہ ماں میں پائی گئی جو تابع ہے۔ تو یہ اصل میں مؤثر نہ ہوگی۔ یعنی بچہ میں نسب ثابت ہو جائے گا۔ اس لئے کہ تابع میں حکم کا ممتنع ہونا اصل میں حکم کے ممتنع ہونے کو واجب نہیں کرتا۔

ممکن ہے اس پر کوئی یہ اعتراض کرے کہ جب بائع کے لئے دعوت استیلاد کا ثبوت ممتنع نہ ہوا تو بائع سے بچہ کا نسب ثابت ہو گیا۔ اس لئے کہ علوق بالیقین بائع کی ملک میں ہے۔ (کما هو المفروض) اور بچہ کا نسب ثابت ہونے کے احکام میں سے اس کی ماں کا بائع کی امّ ولد ہو جانا بھی ہے۔ پس بائع کا فروخت کرنا اور مشتری کا آزاد کرنا باطل ہونا چاہئے۔

صاحب ہدایہ "ولیس من ضروراته" سے اس کا جواب دیتے ہیں کہ یہ ضروری نہیں کہ اگر بچہ کی آزادی ثابت ہو تو اس کی ماں بھی امّ ولد ہونے کی آزادی ثابت ہو جائے۔ چنانچہ ولد مغرور اور ولد مستولدہ آزاد ہوتا ہے۔ حالانکہ اس کی ماں امّ ولد نہیں ہو جاتی باندی رہتی ہے۔ ولد مغرور کی صورت یہ ہے کہ ایک باندی نے کسی آزاد شخص کو فریب دیا کہ میں آزاد ہوں مجھ سے نکاح کر لے۔ اس نے نکاح کر لیا اور اولاد ہو گئی۔ پھر باندی کے آقا نے آ کر ثابت کیا کہ یہ میری باندی ہے۔ تو اولاد آقا کو دلائی جائے گی اور وہ بقیمت آزاد ہو گی۔ پس اولاد کا نسب ثابت ہوا۔ حالانکہ امّ ولد نہیں ہوئی۔

ولد مستولدہ کی صورت یہ ہے کہ کسی نے غیر کی باندی سے نکاح کیا اور اس سے اولاد ہوئی تو اولاد کا نسب ثابت ہوگا۔ حالانکہ ماں امّ ولد نہ ہو گی۔ بہر کیف بچہ کے ثبوتِ نسب یا آزاد ہونے سے یہ لازم نہیں کہ اس کی ماں بھی امّ ولد یا آزاد ہو جائے۔

قولہ و فی الفصل الثانی ...... الخ اور دوسری صورت (اعتقاق ولد) امر مانع بچہ میں پایا گیا جو اصل ہے تو اس سے نسب ثابت ہونا اصل یعنی بچہ میں ممتنع ہوا اور جب اصل میں ممتنع ہوا تو تابع یعنی ماں میں بھی ممتنع ہوگا۔ لِاَنَّ **امتناع الحکم فی الاصل یو جب امتناعه فی التبع ایضاً**۔

قولہ و انما کان الا عتقاق ...... الخ زیر بحث مسئلہ میں مشتری کا باندی کو اور اس کے بچہ کو آزاد کرنا۔ دعوۃ استیلاد دعوۃ نسب سے مانع اس لئے ہے کہ حق استخلاق نسب اور حق استیلاد کی طرح اعتقاق بھی قابل نقض نہیں ہے تو مشتری کی طرف سے اعتقاق کا ہونا اور بائع کی طرف سے حقِ استلحاق اور حق استیلاد کا ہونا اس بارے میں برابر ہیں کہ یہ ٹوٹ نہیں سکتے۔ پھر یہاں اعتقاق کو بایں معنی ترجیح ہے کہ مشتری کی طرف سے حقیقی اعتقاق ہے اور بائع کی طرف سے باندی میں صرف حق آزادی اور بچہ میں حقِ دعویٰ نسب ہے۔ اور حق آزادی و نسب کا حقیقی آزادی کے ساتھ کوئی

معاملہ منہ نہیں ہوسکتا۔

کسی نے ایسا غلام فروخت کیا جو اس کے پاس پیدا ہوا ہے مشتری نے آگے بیچ دیا پھر بائع اول نے اس کے نسب کا دعویٰ کیا وہ اس کا بیٹا ہوگا اور بیع باطل ہوگی

قَالَ وَمَنْ بَاعَ عَبْدًا وُلِدَ عِنْدَهُ وَبَاعَهُ الْمُشْتَرِىْ مِنْ اٰخَرَ ثُمَّ ادَّعَاهُ الْبَائِعُ الْاَوَّلُ فَهُوَ اِبْنُهٗ وَيَبْطُلُ الْبَيْعُ لِاَنَّ الْبَيْعَ يَحْتَمِلُ النَّقْضَ وَمَالَهٗ مِنْ حَقِّ الدَّعْوَةِ لَا يَحْتَمِلُهٗ فَيَنْقُضُ الْبَيْعُ لِاَجْلِهٖ وَكَذَا اِذَا كَاتَبَ الْوَلَدَ اَوْ رَهَنَهٗ اَوْ اٰجَرَهٗ اَوْ كَاتَبَ الْاُمَّ اَوْ رَهَنَهَا اَوْ زَوَّجَهَا ثُمَّ كَانَتِ الدَّعْوَةُ لِاَنَّ هٰذِهِ الْعَوَارِضَ تَحْتَمِلُ النَّقْضَ فَيُنْقَضُ ذٰلِكَ كُلُّهٗ وَتَصِحُّ الدَّعْوَةُ بِخِلَافِ الْاِعْتَاقِ وَالتَّدْبِيْرِ عَلٰى مَامَرَّ وَبِخِلَافِ مَا اِذَا ادَّعَاهُ الْمُشْتَرِىْ اَوَّلًا ثُمَّ ادَّعَاهُ الْبَائِعُ حَيْثُ لَا يَثْبُتُ النَّسَبُ مِنَ الْبَائِعِ لِاَنَّ النَّسَبَ الثَّابِتَ مِنَ الْمُشْتَرِىْ لَا يَحْتَمِلُ النَّقْضَ فَصَارَ كَاِعْتَاقِهٖ

ترجمہ...... کسی نے فروخت کیا ایسا غلام جو اس کے پاس پیدا ہوا ہے۔ مشتری نے اس کو دوسرے کے ہاتھ فروخت کر دیا۔ پھر بائع اوّل نے اس کے نسب کا دعویٰ کیا تو وہ اس کا بیٹا ہے۔ اور بیع باطل ہو جائے گی۔ کیونکہ بیع محتملِ نقض ہے۔ اور بائع کو جو حق دعوہ ہے اور محتملِ نقض نہیں ہے تو اس کی وجہ سے بیع ٹوٹ جائے گی۔ اسی طرح اگر مشتری نے بچہ کو مکاتب کیا یا اس کو رہن رکھا یا اس کو بیاہ دیا۔ پھر دعویٰ ہوا۔ کیونکہ یہ عوارض محتمل نقض ہیں تو یہ سب توڑ دیئے جائیں گے اور دعویٰ صحیح ہو جائے گا بخلاف اعتقاق اور تدبیر کے۔ جیسا کہ گزر چکا اور بخلاف اس کے جب پہلے مشتری نے اس کا دعویٰ کیا۔ پھر بائع نے کہ بائع سے نسب ثابت نہ ہوگا کیونکہ جو نسب مشتری سے ثابت ہے وہ محتمل نقض نہیں ہے تو یہ اس کے آزاد کرنے کی طرح ہو گیا۔

تشریح...... قولہ ومن باع عبداً ...... الخ ایک شخص نے ایسا غلام فروخت کیا جو اس کے پاس پیدا ہوا ہے۔ یعنی اصل علوق اسی کی ملک میں ہوا ہے۔ مشتری نے اس کو دوسرے کے ہاتھ فروخت کر دیا پھر بائع اوّل نے اس کے نسب کا دعویٰ کیا۔ تو اس سے نسب ثابت ہو جائے گا اور اوّل ثانی دونوں بیع ٹوٹ جائیں گی۔ اس لئے کہ بیع ایسی چیز ہے جو ٹوٹ سکتی ہے اور بائع کو جو دعوۂ نسب کا حق ہے وہ نہیں ٹوٹ سکتا۔ پس حق دعوۂ کی وجہ سے بیع توڑ دی جائے گی۔ اسی طرح اگر مشتری نے بچہ کو مکاتب کیا یا رہن رکھ دیا۔ یا اس کو کسی کے ساتھ بیاہ دیا پھر بائع نے اس بچہ کے نسب کا دعویٰ کیا تب بھی یہی حکم ہے کہ یہ تصرفات توڑ دیئے جائیں گے۔ کیونکہ یہ عوارض ایسے ہیں جو ٹوٹ سکتے ہیں۔ لیکن دعویٰ بائع نہیں ٹوٹ سکتا۔

قولہ بخلاف ما اذا ادّعاہٗ ...... الخ اور اگر پہلے بچہ کا دعویٰ مشتری نے کیا۔ پھر بائع نے کیا تو بائع سے نسب ثابت نہ ہوگا۔ اس لئے کہ جو نسب مشتری سے ثابت ہو چکا وہ قابلِ نقض نہیں ہے تو ایسا ہو گیا جیسے مشتری نے اس کو آزاد کر دیا ہو۔

سوال...... اعتقاق سے حقیقی حریت ثابت ہے اور دعویٰ نسب سے حقِ حریت پس دونوں مساوی کہاں ہوئے اور بائع و مشتری کا دعویٰ نسب حق حریت ثابت ہونے میں مساوی ہے تو مرجح کہاں ہوا؟

جواب...... احتمالِ نقض نہ ہونے میں تو عتق و دعوہ دونوں مساوی ہیں۔ رہی ترجیح سو دعوۂ مشتری کو دعوۂ بائع پر اس حیثیت سے ترجیح ہے کہ بچہ بذریعۂ دعوۂ اولیٰ ثبوتِ نسب سے ایسے وقت میں بے نیاز ہو گیا کہ اس میں کوئی مزاحم نہیں ہے۔

جس دو جڑواں بچوں میں سے ایک کے نسب کا دعویٰ کیا دونوں کا نسب ثابت ہوگا

قَالَ وَمَنِ ادَّعٰى نَسَبَ اَحَدِ التَّوْأَمَيْنِ ثَبَتَ نَسَبُهُمَا مِنْهُ لِاَنَّهُمَا مِنْ مَاءٍ وَاحِدٍ فَمِنْ ضُرُوْرَةِ ثُبُوْتِ نَسَبِ اَحَدِهِمَا ثُبُوْتُ نَسَبِ الْاٰخَرِ وَهٰذَا لِاَنَّ التَّوْأَمَيْنِ وَلَدَانِ بَيْنَ وِلَادَتِهِمَا اَقَلُّ مِنْ سِتَّةِ اَشْهُرٍ فَلَا يُتَصَوَّرُ عُلُوْقُ

الثَّانِیْ حَادِثًا لِاَنَّهٗ لَا حَبَلَ لَاَقَلَّ مِنْ سِتَّةِ اَشْهُرٍ وَفِی الْجَامِعِ الصَّغِیْرِ اِذَا کَانَ فِیْ یَدِهٖ غُلَامَانِ تَوْأَمَانِ وُلِدَا عِنْدَهٗ فَبَاعَ اَحَدَهُمَا وَاَعْتَقَهُ الْمُشْتَرِیْ ثُمَّ ادَّعَی الْبَائِعُ الَّذِیْ فِیْ یَدِهٖ فَهُمَا اِبْنَاهُ وَبَطَلَ عِتْقُ الْمُشْتَرِیْ لِاَنَّهٗ لَمَّا ثَبَتَ نَسَبُ الْوَلَدِ الَّذِیْ عِنْدَهٗ لِمُصَادَفَةِ الْعُلُوْقِ وَالدَّعْوَةُ مِلْکَهٗ اِذِ الْمَسْأَلَةُ مَفْرُوْضَةٌ فِیْهِ ثَبَتَ بِهٖ حُرِّیَّةُ الْاَصْلِ فَیَثْبُتُ نَسَبُ الْاٰخَرِ وَحُرِّیَّةُ الْاَصْلِ فِیْهِ ضَرُوْرَةً لِاَنَّهُمَا تَوْأَمَانِ فَتَبَیَّنَ اَنَّ عِتْقَ الْمُشْتَرِیْ وَشِرَاءَهٗ لَا فِیْ حُرِّ الْاَصْلِ فَبَطَلَ بِخِلَافِ مَا اِذَا کَانَ الْوَلَدُ وَاحِدًا لِاَنَّ هُنَاكَ یَبْطُلُ الْعِتْقُ فِیْهِ مَقْصُوْدًا لِحَقِّ دَعْوَةِ الْبَائِعِ وَهٰهُنَا ثَبَتَ تَبَعًا لِحُرِّیَّةِ الْاَصْلِ فَافْتَرَقَا وَلَوْ لَمْ یَکُنْ اَصْلُ الْعُلُوْقِ فِیْ مِلْکِهٖ ثَبَتَ نَسَبُ الْوَلَدِ الَّذِیْ عِنْدَهٗ وَلَا یَنْقُضُ الْبَیْعُ فِیْمَا بَاعَ لِاَنَّ هٰذِهٖ دَعْوَةُ تَحْرِیْرٍ لِاِنْعِدَامِ شَاهِدِ الْاِتِّصَالِ فَیُقْتَصَرُ عَلٰی مَحَلِّ وِلَایَتِهٖ

ترجمہ......جس نے دو جڑواں بچوں میں سے ایک کے نسب کا دعویٰ کیا۔ تو اس سے دونوں کا نسب ثابت ہو جائے گا۔ کیونکہ وہ دونوں ایک ہی نطفہ سے ہیں۔ تو ایک کے ثبوت، نسب سے دوسرے کے نسب کا ثبوت ضروری ہے۔ اور یہ اس لئے کہ تو آمین وہ دو بچے ہیں جن کی پیدائش کے درمیان چھ ماہ سے کم مدت ہو۔ پس ثانی کا علوق بعد میں ممکن نہیں۔ کیونکہ حمل کی میعاد چھ ماہ سے کم نہیں ہے۔ جامع صغیر میں ہے کہ جب کسی کے قبضہ میں دو جڑواں غلام ہوں جو اسی کے پاس پیدا ہوئے ہیں اور وہ ان میں سے ایک کو فروخت کرے اور مشتری اس کو آزاد کر دے۔ پھر بائع اس غلام کا دعویٰ کرے جو اس کے قبضہ میں ہے۔ تو وہ دونوں اس کے بیٹے ہوں گے اور مشتری کا آزاد کرنا باطل ہوگا۔ اس لئے کہ جب اس بچہ کا نسب ثابت ہو گیا جو بائع کے پاس ہے۔ قرارِ نطفہ اور دعویٰ نسب اس کی ملک میں پائے جانے کی وجہ سے کیونکہ مسئلہ اسی میں مفروض ہے۔ تو اس سے اصلی آزادی ثابت ہو گئی۔ پس دوسرے بچہ کا نسب اور اصلی آزادی بھی بالضرور ثابت ہوگی۔ کیونکہ وہ دونوں جوڑیا ہیں۔ تو اب یہ ظاہر ہو گیا کہ مشتری کا آزاد کرنا اور اس کا خریدنا اصلی آزاد سے ملاقی ہوا۔ لہٰذا باطل ہو گیا۔ بخلاف اس کہ جب بچہ ایک ہی ہو۔

کیونکہ وہاں بائع کے دعویٰ نسب کی وجہ سے قصداً عتق باطل ہوتا اور یہاں اصلی آزادی کی وجہ سے مشتری کے اعتاق کا باطل ہونا تبعاً ثابت ہوا۔ پس دونوں میں فرق ہو گیا۔ اور اگر اصل علوق اس کی ملک میں نہ ہو تو اس بچہ کا نسب ثابت ہو جائے گا جو اس کے پاس ہے۔ اور جو فروخت کیا اس میں بیع باطل نہ ہوگی کیونکہ یہ دعوۂ تحریر ہے۔ شاہدِ اتصال نہ ہونے کی وجہ سے پس دعویٰ اس کی ولایت تک رہے گا۔

تشریح......قوله ومن ادّعی...... الخ ایک شخص کے یہاں اس کی باندی سے تو اُمین یعنی دو بچے ایک ہی بطن سے پیدا ہوئے اور اس نے ان میں سے ایک کے نسب کا دعویٰ کیا تو دونوں کا نسب ثابت ہو جائے گا۔ کیونکہ وہ دونوں بچے ایک ہی نطفہ سے پیدا ہوئے ہیں۔ پس جب ایک کا نسب ثابت ہوا تو دوسرے کا نسب ثابت ہونا ضروری ہے۔

قوله وفی الجامع الصغیر ......الخ جامع صغیر میں ہے کہ ایک شخص کے پاس دو جوڑیا غلام ہیں جو اسی کے پاس پیدا ہوئے ہیں۔ اس نے ان میں سے ایک کو فروخت کر دیا اور خریدنے والے نے اس کو آزاد کر دیا۔ اس کے بعد شخص مذکورہ (بائع) نے اس بچہ کے نسب کا دعویٰ کیا۔ جس کی بیع نہیں ہوئی اور وہ اسی کے پاس موجود ہے۔ تو اس سے دونوں کا نسب ثابت ہو جائے گا اور مشتری کا آزاد کرنا اور خریدنا باطل ہوگا۔ وجہ یہ ہے کہ جب اس غلام کا نسب ثابت ہو گیا جا بائع کے پاس موجود ہے۔ بایں دلیل کہ نطفہ کا قرار اور نسب کا دعویٰ اس کی ملک میں ہوا ہے۔ تو اس بچہ میں اصلی آزادی ثابت ہو گئی۔ تو اب ضروری ہے کہ دوسرے بچہ کا بھی نسب اور اصلی آزادی ثابت ہو۔ کیونکہ یہ ناممکن ہے کہ دو بچے ایک نطفہ سے پیدا ہوں اور ان میں سے ایک آزاد ہو اور دوسرا غلام ہو، اور جب وہ بھی حر الاصل ہوا تو یہ بات ظاہر ہو گئی کہ مشتری نے اصلی آزاد کو خریدا اور آزاد کیا ہے۔

حالانکہ اصلی آزاد کو خریدنا اور آزاد کرنا دونوں باطل ہیں۔ ہاں اگر بچہ ایک ہی ہوتا۔ تو مشتری کا اعتاق باطل نہ ہوتا۔ اس لئے کہ اس صورت میں دعویٰ بائع کی وجہ سے عتق قصداً باطل ہوتا جو جائز نہیں اور جوڑیا کی صورت میں اصلی آزادی کی وجہ سے مشتری کے اعتاق کا ہونا تبعاً ثابت ہوا ہے۔

قوله ثبت تبعاً ...... الخ حریتہ کی ضمیر مشتری کی طرف راجع ہے اور لفظ فیہ یثبت فعل سے متعلق ہے اور ضمیر مشتری کی طرف راجع ہے۔ اور حریۃ الاصل مجرور ہے۔ کیونکہ لحریتہ سے بدل ہے۔ ای یثبت بطلان اعتاق الْمُشْتَرِیْ فیما اشترہ تبعاً لحریتہ حریتہ الاصل لا حریتہ التحریر

بچہ کسی کے قبضہ میں ہو اس نے کہا کہ یہ میرے فلاں غائب غلام کا بیٹا ہے اور کہا کہ یہ میرا بیٹا ہے وہ اس کا بیٹا نہیں ہوگا اگرچہ غلام اپنا بیٹا ہونے سے انکار کردے اقوال فقہاء

قَالَ وَاِذَا كَانَ الصَّبِيُّ فِيْ يَدِ رَجُلٍ فَقَالَ هُوَ ابْنُ عَبْدِیْ فُلَانِ الْغَائِبِ ثُمَّ قَالَ هُوَ ابْنِیْ لَمْ يَكُنْ ابْنَهٗ اَبَدًا وَاِنْ جَحَدَ الْعَبْدُ اَنْ يَّكُوْنَ ابْنَهٗ وَهٰذَا عِنْدَ اَبِیْ حَنِيْفَةَ وَقَالَا اِذَا جَحَدَ الْعَبْدُ فَهُوَ ابْنُ الْمَوْلٰى وَعَلٰى هٰذَا الْخِلَافِ اِذَا قَالَ هُوَ ابْنُ فُلَانٍ وُلِدَ عَلٰى فِرَاشِهٖ ثُمَّ ادَّعَاهُ لِنَفْسِهٖ

ترجمہ ...... کسی کے قبضہ میں ایک بچہ ہے۔ اس نے کہا کہ یہ میرے فلاں غائب غلام کا بیٹا ہے۔ تو وہ کبھی اس کا بیٹا نہ ہوگا۔ اگرچہ غلام اپنا بیٹا ہونے سے انکار کرے یہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک ہے صاحبین فرماتے ہیں کہ اگر غلام انکار کرے تو وہ آقا کا بیٹا ہوگا۔ اور اسی اختلاف پر ہے جب اس نے یہ کہا۔ کہ وہ فلاں کا بیٹا ہے۔ اس کے فراش پر پیدا ہوا ہے اس کے بعد اس نے اپنے لئے دعویٰ کیا۔

تشریح ...... قوله واذا کان الصبی ...... الخ ایک شخص کے پاس ایک بچہ ہے اس نے کہا کہ یہ بچہ میرے فلاں غائب غلام مثلاً زید کا بیٹا ہے۔ پھر کہنے لگا کہ یہ تو میرا بیٹا ہے تو امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک وہ بچہ کبھی اس کا بیٹا نہیں ہوسکتا نہ فی الحال اور نہ آئندہ اگرچہ مقرلہ (زید) اس کی فرزندی کا انکار کردے۔ صاحبین فرماتے ہیں کہ اگر مقرلہ نے اس کا انکار کردیا تو وہ بچہ اس کا بیٹا ہو جائے گا۔

صاحبین کی دلیل، امام صاحب کی دلیل

لَهُمَا اَنَّ الْاِقْرَارَ يَرْتَدُّ بِرَدِّ الْعَبْدِ فَصَارَ كَاَنْ لَمْ يَكُنِ الْاِقْرَارُ وَالْاِقْرَارُ بِالنَّسَبِ يَرْتَدُّ بِالرَّدِّ وَاِنْ كَانَ لَا يَحْتَمِلُ النَّقْضَ اَلَا تَرٰی اَنَّهٗ يَعْمَلُ فِيْهِ الْاِكْرَاهُ وَالْهَزْلُ فَصَارَ كَمَا اِذَا اَقَرَّ الْمُشْتَرِیْ عَلَى الْبَائِعِ بِاِعْتَاقِ الْمُشْتَرِیْ فَكَذَّبَهُ الْبَائِعُ ثُمَّ قَالَ اَنَا اَعْتَقْتُهٗ يَتَحَوَّلُ الْوَلَاءُ اِلَيْهِ بِخِلَافِ مَا اِذَا صَدَّقَهٗ لِاَنَّهٗ يَدَّعِیْ بَعْدَ ذٰلِكَ نَسَبًا ثَابِتًا مِنَ الْغَيْرِ وَبِخِلَافِ مَا اِذَا لَمْ يُصَدِّقْهُ وَلَمْ يُكَذِّبْهُ لِاَنَّهٗ تَعَلَّقَ بِهٖ حَقُّ الْمُقَرِّ لَهٗ عَلٰى اِعْتِبَارِ تَصْدِيْقِهٖ فَيَصِيْرُ كَوَلَدِ الْمُلَاعَنَةِ لَا يَثْبُتُ نَسَبُهٗ مِنْ غَيْرِ الْمُلَاعِنِ لِاَنَّ لَهٗ اَنْ يُكَذِّبَ نَفْسَهٗ وَلِاَبِیْ حَنِيْفَةَ اَنَّ النَّسَبَ لَا يَحْتَمِلُ النَّقْضَ بَعْدَ ثُبُوْتِهٖ وَالْاِقْرَارُ بِمِثْلِهٖ لَا يَرْتَدُّ بِالرَّدِّ فَبَقِیَ فَيَمْتَنِعُ دَعْوَتُهٗ كَمَنْ شَهِدَ عَلٰى رَجُلٍ بِنَسَبِ صَغِيْرٍ فَرُدَّتْ شَهَادَتُهٗ لِتُهْمَتِهٖ ثُمَّ ادَّعَاهُ لِنَفْسِهٖ وَهٰذَا لِاَنَّهٗ تَعَلَّقَ بِهٖ حَقُّ الْمُقَرِّ لَهٗ عَلٰى اِعْتِبَارِ تَصْدِيْقِهٖ حَتّٰى لَوْ صَدَّقَهٗ بَعْدَ التَّكْذِيْبِ يَثْبُتُ النَّسَبُ مِنْهُ وَكَذَا تَعَلَّقَ بِهٖ حَقُّ الْوَلَدِ فَلَا يَرْتَدُّ بِرَدِّ الْمُقَرِّ لَهٗ وَمَسْاَلَةُ الْوَلَاءِ عَلٰى هٰذَا الْخِلَافِ وَلَوْ سُلِّمَ فَالْوَلَاءُ قَدْ يَبْطُلُ بِاعْتِرَاضِ الْاَقْوٰى كَجَرِّ الْوَلَاءِ مِنْ جَانِبِ الْاُمِّ اِلٰى قَوْمِ الْاَبِ وَقَدْ اعْتَرَضَ عَلَى الْوَلَاءِ الْمَوْقُوْفِ مَا هُوَ اَقْوٰى وَهُوَ دَعْوَی الْمُشْتَرِیْ فَبَطَلَ بِهٖ بِخِلَافِ النَّسَبِ عَلٰى مَامَرَّ وَهٰذَا يَصْلُحُ

مُخرَّجًا عَلٰى اَصلِهِ فِيمَن يَبِيعُ الْوَلَدَ وَيُخَافُ عَلَيهِ الدَّعوَةَ بَعدَ ذٰلِكَ فَيَقطَعُ دَعوَاهُ بِاِقرَارِهِ بِالنَّسَبِ لِغَيرِهِ

ترجمہ......صاحبین کی دلیل یہ ہے کہ غلام کے رد کرنے سے اقرار ہو کر کا ٔن لم یکن ہو گیا اور نسب کا اقرار کرنے سے رد ہو جاتا ہے۔ اگر چہ نسب محتمل نقض نہیں ہے کیا نہیں دیکھتے کہ اس میں اکراہ وہزل اپنا عمل کر جاتا ہے تو ایسا ہو گیا جیسے مشتری نے بائع پر خرید کردہ کو آزاد کرنے کا اقرار کیا اور بائع نے اس کو جھوٹا کہا۔ پھر مشتری نے کہا کہ میں نے اس کو آزاد کیا ہے تو ولاء اسی کی جانب محو ہو جائے گی۔ بخلاف اس کے جب بائع نے اس کی تصدیق کی کیونکہ وہ اس کے بعد ایسے نسب کا مدعی ہے جو غیر سے ثابت ہے۔ اور بخلاف اس کے جب اس نے نہ تصدیق کی نہ تکذیب۔ کیونکہ اس سے مقرلہ کا حق وابستہ ہو چکا ہے۔ اس کی تصدیق کرنے کے اعتبار پر پس یہ لعان کنندہ عورت کے بچہ کی طرح ہو گیا۔ کہ اس کا نسب غیر مُلاعِن سے ثابت نہیں ہوتا۔ کیونکہ ملاعن کو اپنی تکذیب کرنے کا اختیار ہے۔ امام ابوحنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ نسب ایسی چیز ہے جو ثابت ہونے کے بعد ٹوٹنے کا احتمال نہیں رکھتا اور اس کے مثل جو اقرار ہو وہ رد کرنے سے رد نہیں ہوتا لہٰذا وہ باقی رہا۔ پس مقر کا دعویٰ نسب ممتنع ہو گیا۔ جیسے کسی نے دوسرے پر ایک صغیر بچہ کے نسب کی گواہی دی اور کسی تہمت کی وجہ سے اس کی گواہی رد کر دی گئی پھر اس نے اپنے لئے بچہ کا دعویٰ کیا۔ اور یہ اس لئے کہ اقرار کی وجہ سے مقرلہ کا حق وابستہ ہو گیا۔ اس کی تصدیق کرنے کے اعتبار پر یہاں تک کہ اگر اس کی تکذیب کے بعد تصدیق کر لے تو نسب مقرلہ سے ثابت ہو جاتا ہے۔ ایسے ہی بچہ کا حق بھی وابستہ ہو گیا۔ پس مقرلہ کے ردّ کرنے سے رد نہ ہوگا۔ اور ولاء کا مسئلہ اسی اختلاف پر ہے۔ اور اگر مان بھی لیا جائے تو ولاء کبھی قوی تر کے پیش آنے سے باطل ہو جاتی ہے جیسے ماں کی طرف سے باپ کی قوم کی طرف ولاء کھینچ جانا۔ اور یہاں ولاء موقوف پر اس سے زیادہ قوی امر پیش آ چکا۔ اور وہ مشتری کا دعویٰ ہے تو اس کی وجہ سے ولاء باطل ہو گئی بخلاف نسب کے۔ اور یہ امام ابوحنیفہؒ کے اصول پر اس شخص کے حق میں راہِ خروج بن سکتا ہے جو بچہ کو فروخت کر لے اور اس کے بعد اس پر دعویٰ نسب کا اندیشہ ہو۔ پس وہ غیر سے اس کے نسب کا اقرار کر کے اس کے دعویٰ کو قطع کر دیتا ہے۔

تشریح......قوله لهما ان الاقرار صاحبین کی دلیل یہ ہے۔ کہ جب مقرلہ کے انکار سے مقر کا اقرار رد ہو گیا تو اقرار کا ٔن لم یکن ہو گیا۔ لہٰذا دعویٰ صحیح ہے۔ ممکن ہے اس پر کوئی یہ کہے کہ کا ٔن لم یکن قرار دینا صحیح نہیں۔ اس لئے کہ نسب تو ان چیزوں میں سے ہے جن میں نقض کا احتمال نہیں ہوتا۔

”والاقرار بالنسب يرتداه“ سے صاحبِ ہدایہ صاحبین کی طرف سے اس کا جواب دے رہے ہیں۔ کہ نسب اگر چہ ایسی چیز نہیں جو ٹوٹ سکتی ہو۔ لیکن نسب کا اقرار رد کرنے سے رد ہو جاتا ہے۔ کیا نہیں دیکھتے کہ اس میں اکراہ وہزل اپنا عمل کر جاتا ہے۔ چنانچہ اگر کسی شخص کو اپنے غلام کی نسبت اپنا بیٹا ہونے کے اقرار پر مجبور کیا گیا اور اس نے اقرار کر لیا تو نسب ثابت نہیں ہوتا۔ اسی طرح اگر کسی نے ٹھٹھے اور مذاق کے طور پر کہا کہ یہ میرا بیٹا ہے تو نسب ثابت نہیں ہوتا۔

قوله فصار كما اذا اقرا......پس مسئلہ مذکورہ کا حکم ایسا ہو گیا۔ جیسے مشتری نے بائع پر اقرار کیا کہ اس نے مشتری (غلام) کو قبل از بیع آزاد کیا ہے۔ تو مشتری کا اعتاق جائز اور ولاء اسی کی جانب متحول ہو جاتی ہے۔ اس کے برخلاف اگر قابضِ طفل کے غلام نے آقا کی تصدیق کی اور کہا کہ ہاں یہ میرا بیٹا ہے تو آقا کا دعویٰ ثابت نہ ہوگا۔ کیونکہ اقرارِ غلام کے بعد وہ ایسے نسب کا دعویٰ کر رہا ہے جو غیر سے ثابت ہے۔ یعنی خود بھی اس کا اقرار کر چکا ہے۔ نیز اگر آقا کے غلام نے آقا کی نہ تصدیق کی نہ تکذیب۔ تب بھی آقا کے دعویٰ سے نسب ثابت نہ ہوگا۔ کیونکہ طفل کے نسب سے غلام کا حق وابستہ ہو چکا ہے۔ بایں لحاظ کہ اگر غلام تصدیق کر دے۔ تو اس کا نسب ثابت ہو جائے گا۔ پس یہ بچہ ولد ملاعنہ کی طرح ہو گیا کہ اس کا نسب مرد مُلاعِن کے سوا دوسرے سے ثابت نہیں ہوتا۔ کیونکہ مرد ملاعن کو اپنی تکذیب کرنے کا اختیار ہے۔ چنانچہ اگر وہ یہ کہے کہ میں نے اپنی بیوی کو تہمتِ زنا لگانے میں جھوٹ کہا یا غلطی کی تھی تو بچہ کا نسب اس سے ثابت ہو جائے گا۔

قولہ ولابی حنیفۃ......امام ابوحنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ نسب ان چیزوں میں سے ہے۔ جو ثابت ہونے کے بعد منقوض نہیں ہوتیں۔ اور ایسے چیزوں کا اقرار رد کرنے سے رد نہیں ہوتا تو مقر کے حق میں اقرار علی حالہ باقی رہا۔ گو مقرلہ کے حق میں ثابت نہ ہو۔ لہٰذا اس کا اپنے حق میں دعویٰ کرنا باطل ہوگا۔ جیسے کسی شخص نے دوسرے پر ایک صغیر بچہ کے نسب کی گواہی دی اور کسی تہمت کی وجہ سے اس کی گواہی مردود ہوگئی۔ پھر اس نے خود اس بچہ کے نسب کا دعویٰ کیا تو اس کا دعویٰ مقبول نہیں ہوتا۔

قولہ وھذا لانّہ تعلق...... اقرار مذکور رد نہ ہونے کی وجہ یہ ہے کہ اقرار کی وجہ سے نسب کے ساتھ مقرلہ کا حق وابستہ ہوگیا۔ بایں لحاظ کہ ممکن ہے وہ مقر کے قول کی تصدیق کرے۔ یہاں تک کہ اگر وہ تکذیب کے بعد اس کی تصدیق کردے تو مقرلہ سے نسب ثابت ہو جاتا ہے۔ اور جب تکذیب کے بعد ثبوتِ نسب جائز ہوا تو اس کے لئے حقِ دعوہ باقی رہا اور اس کے بقاءِ حق کے ساتھ مقر کا دعوہ صحیح نہیں ہوسکتا۔ نیز اس اقرار کی وجہ سے بچہ کا حق بھی وابستہ ہوگیا۔ بایں جہت کہ اس کو نسب کی احتیاج ہے تو خالی مقرلہ کے رد کرنے سے رد نہ ہوگا۔

قولہ و مسألۃ الولاء...... صاحبینؒ نے جو مسئلہ ولاء سے استشہاد کیا ہے اس کا جواب ہے کہ اوّل تو اس سے حجت قائم نہیں ہوتی اس لئے کہ مسئلہ ولاء بھی اسی اختلاف پر ہے۔ یعنی امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک مشتری کو ولا نہیں ملے گی۔ اور اگر تسلیم بھی کرلیں کہ ولا کا مسئلہ بالاتفاق ہے تب بھی ولا اور نسب کے درمیان فرق ہے۔ اور وہ یہ کہ ولاء ایسی چیز ہے جو اپنے سے زیادہ قوی امر پیش آنے سے باطل ہو جاتی ہے۔ جیسے ماں کی جانب سے باپ کی قوم کی طرف ولاء کھینچ لانے والا امر پیش آنے سے ولاء کھینچ آتی ہے۔ اور یہاں بھی ولاء موقوف پر اس سے زیادہ قوی امر پیش آچکا اور وہ مشتری کا دعویٰ ہے۔ لہٰذا ولاء موقوف ٹوٹ گئی۔ بخلاف نسب کے کہ وہ نہیں ٹوٹتا۔ فلا یَصِحُّ قیاس النسب علی الولاء

قولہ کجّر الولاء......جر ولاء کی صورت یہ ہے کہ کسی شخص اپنی باندی آزاد کی اور آزاد شدہ باندی نے زید کے غلام سے نکاح کیا۔ جس سے اولاد ہوئی اور اولاد نے کوئی جنابت کی تو جنابت اولاد کی عقل (تاوان) موالی امّ پر ہوگی۔ کیونکہ اولاد کا باپ اہلِ ولاء میں سے نہیں ہے۔ پس اولاد ملحق بقوم امّ ہوئی۔ یہاں تک کہ اولاد کی ولاء اپنی ماں کے تابع ہو کر ماں کے آزاد کرنے والے کے لئے ہوگی۔ لیکن اگر باپ آزاد کردیا گیا تو وہ اولاد کی ولاء کھینچ کر اپنے ساتھ آزاد کنندہ کی طرف لے جائے گا۔ معلوم ہوا کہ جب ولاء ضعیف پر ولاء قوی پیش آجائے تو وہ ولاء ضعیف کو توڑ کر اپنی طرف لے جاتی ہے۔ بہر کیف ولاء ٹوٹ سکتی ہے۔ نسب نہیں ٹوٹ سکتا۔

قولہ علی الولاء الموقوف ......ولاء موقوف سے مراد ہو ہے جو بائع کی جانب سے ہے۔ اس کو ولاء موقوف اس لئے کہا کہ وہ ابھی توقف میں ہے۔ یہاں تک کہ اگر تکذیب کے بعد تصدیق پائی جائے تو اس کی جانب متیقن ہو جائے گی۔ یعنی مشتری کے دعوے سے ٹوٹ جائے گی۔

قولہ وھذا یصلح مخرجا ......صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ بائع کا اقرار مذکور امام ابوحنیفہؒ کے اصول پر اس کا حلیہ بن سکتا ہے۔ کہ اگر کسی نے کوئی صغیر غلام فروخت کیا اور اس کو یہ اندیشہ ہوا۔ کہ ممکن ہے اس کے بعد کوئی شخص اپنے پسر ہونے کا دعویٰ کرے اور بیع ٹوٹ جائے۔ تو اس کے دعویٰ کو کاٹنے کا طریقہ یہ ہے کہ وہ کسی غیر سے اس کے نسب کا اقرار کرادے پس یہ اقرار نہیں ٹوٹے گا۔ اس لئے کہ وہ تصدیق کرے یا تکذیب یا سکوت اختیار کرے۔ بہر حال مقر کا دعویٰ صحیح نہ ہوگا۔ اور بقول شیخ سرخسی جو حیلہ صاحبین کے قول پر بھی جاری ہوسکتا ہے۔ یہ ہے کہ بائع اقرار کرلے کہ یہ غلام فلاں میت کا بیٹا ہے تو اس کی طرف سے تکذیب نہ ہوگی اور اس کے بعد مقر کا دعویٰ صحیح نہیں ہوسکتا۔

بچہ مسلمان اور نصرانی کے قبضہ میں ہو، نصرانی نے کہا کہ یہ میرا بیٹا ہے، مسلمان نے کہا یہ میرا غلام ہے وہ نصرانی کا بیٹا ہوگا اور آزاد ہوگا

قَالَ وَاِذَا كَانَ الصَّبِیُّ فِیْ یَدِ مُسْلِمٍ وَنَصْرَانِیٍّ فَقَالَ النَّصْرَانِیُّ هُوَ اِبْنِیْ وَقَالَ الْمُسْلِمُ هُوَ عَبْدِیْ فَهُوَ اِبْنُ

النَّصْرَانِيِّ وَهُوَ حُرٌّ لِاَنَّ الْاِسْلَامَ مُرَجِّحٌ فَيَسْتَدْعِي تَعَارُضًا وَلَا تَعَارُضَ لِاَنَّ نَظَرَ الصَّبِيِّ فِي هٰذَا اَوْفَرُ لَهُ لِاَنَّهُ يَنَالُ شَرَفَ الْحُرِّيَّةِ حَالًا وَشَرَفَ الْاِسْلَامِ مَالًا اِذْ دَلَائِلُ الْوَحْدَانِيَّةِ ظَاهِرَةٌ وَفِي عَكْسِهِ الْحُكْمُ بِالْاِسْلَامِ تَبَعًا وَحِرْمَانُهُ عَنِ الْحُرِّيَّةِ لِاَنَّهُ لَيْسَ فِي وُسْعِهِ اِكْتِسَابُهَا وَلَوْ كَانَتْ دَعْوَتُهُمَا دَعْوَةَ الْبُنُوَّةِ فَالْمُسْلِمُ اَوْلٰى تَرْجِيْحًا لِلْاِسْلَامِ وَهُوَ اَوْفَرُ النَّظَرَيْنِ

ترجمہ...... اگر کوئی بچہ ایک مسلمان اور ایک نصرانی کے قبضہ میں ہو۔ نصرانی کہے کہ یہ میرا بیٹا ہے اور مسلم کہے کہ میرا غلام ہے تو وہ نصرانی کا بیٹا ہوگا۔ اور آزاد ہوگا۔ کیونکہ اسلام مرجح ہوتا ہے۔ اور مرجح ہونا مقتضی تعارض ہوتا ہے اور یہاں کوئی تعارض نہیں۔ اس لئے کہ اس میں بچہ کے لئے پوری نظر شفقت ہے۔ کیونکہ وہ فی الحال شرف آزادی اور انجام کار شرفِ اسلام حاصل کرے گا۔ اس لئے کہ دلائل وحدانیت خوب واضح ہیں اور اس کے عکس کی صورت میں اسلام کا حکم تبعاً ہے اور شرفِ آزادی سے مرحوم ہونا ہے۔ کیونکہ آزادی حاصل کرنا اس کے اختیار میں نہیں ہے۔ اور اگر ان دونوں کا دعویٰ بیٹا ہونے کا ہو تو مسلمان اولیٰ ہے۔ اسلام کو ترجیح دیتے ہوئے اور دو شفقتوں میں سے یہی وافر شفقت ہے۔

تشریح...... قوله واذا كان الصبى ...... الخ۔ کوئی بچہ ایک مسلمان اور ایک نصرانی کے قبضہ میں ہے۔ اب نصرانی کہتا ہے۔ کہ یہ میرا بیٹا ہے اور مسلمان کہتا ہے کہ یہ میرا غلام ہے تو وہ نصرانی کا بیٹا قرار دیا جائے گا اور آزاد ہوگا۔ وجہ یہ ہے کہ اسلام ہر موقع پر مرجح ہوتا ہے۔ لیکن مرجح ہونے کے لئے کوئی تعارض ہونا چاہیے اور یہاں کوئی تعارض نہیں ہے۔ اس واسطے کہ نصرانی کا بیٹا بنانے اور آزاد قرار دینے میں بچہ کے لئے شفقت زیادہ ہے کہ فی الحال تو وہ آزادی کا شرف پا رہا ہے اور انجام کار اسلام کا شرف حاصل کر لے گا۔ کیونکہ دلائل وحدانیت خوب واضح ہیں۔ اور اس کے برعکس کے جائے یعنی مسلمان کا غلام قرار دیا جائے تو وہ اپنے آقا کے تابع ہو کر فی الحال اسلام کے حکم میں تو داخل ہو جائے گا لیکن آزادی سے محروم ہوگا۔ کیونکہ آزادی حاصل کرنا اس کے اختیار میں نہیں ہے۔ اور اگر وہ دونوں بیٹا ہونے کا دعویٰ کریں تو مسلمان کو ترجیح ہوگی کہ اسلام راجح ہے۔

تنبیہ... نصرانی کا بیٹا قرار دینے پر یہ اعتراض ہوتا ہے کہ یہ قول باری "وبعبد مومن خير من مشرك" کے خلاف ہے۔ کیونکہ یہ اسی پر دال ہے کہ عبد مومن کو غلام ہو مشرک سے بہتر ہے اگرچہ آزاد ہو۔ رہے دلائل توحید سو وہ اگرچہ ظاہر ہیں۔ تاہم دین سے الفت و انسیت مانع قوی ہے۔

جواب...... یہ کہ آیت "ادعوهم لابائهم" آباء کے لئے دعوہ اولاد کی موجب ہے اور مدعی نسب باپ ہے۔ کیونکہ اس کا دعوہ محتمل نقض نہیں ہے۔ پس دونوں آیتیں متعارض ہو گئیں۔ پھر جو احادیث بچوں کے حق میں نظر و شفقت پر دال ہیں وہ بکثرت ہیں۔ فكانت اقوى من المانع۔ (عنایہ)

ایک عورت نے بچہ کے بارے میں بیٹا ہونے کا دعویٰ کیا اس کا دعویٰ تب معتبر ہوگا کہ ایک عورت پیدائش پر گواہی دے

قَالَ وَاِذَا ادَّعَتْ اِمْرَاَةٌ صَبِيًّا اَنَّهُ اِبْنُهَا لَمْ يَجُزْ دَعْوَاهَا حَتّٰى تَشْهَدَ اِمْرَاَةٌ عَلَى الْوِلَادَةِ وَمَعْنَى الْمَسْأَلَةِ اَنْ يَكُوْنَ الْمَرْاَةُ ذَاتَ زَوْجٍ لِاَنَّهَا تَدَّعِي تَحْمِيْلَ النَّسَبِ عَلَى الْغَيْرِ فَلَا تُصَدَّقُ اِلَّا بِحُجَّةٍ بِخِلَافِ الرَّجُلِ لِاَنَّهُ يُحَمِّلُ نَفْسَهُ النَّسَبَ ثُمَّ شَهَادَةُ الْقَابِلَةِ كَافِيَةٌ فِيْهَا لِاَنَّ الْحَاجَةَ اِلٰى تَعْيِيْنِ الْوَلَدِ اَمَّا النَّسَبُ يَثْبُتُ بِالْفِرَاشِ الْقَائِمِ وَقَدْ صَحَّ اَنَّ النَّبِيَّ عَلَيْهِ السَّلَامُ قَبِلَ شَهَادَةَ الْقَابِلَةِ عَلَى الْوِلَادَةِ وَلَوْ كَانَتْ مُعْتَدَّةً فَلَابُدَّ مِنْ حُجَّةٍ تَامَّةٍ عِنْدَ اَبِي حَنِيْفَةَ وَقَدْ مَرَّ فِي الطَّلَاقِ وَاِنْ لَمْ تَكُنْ مَنْكُوْحَةً وَلَا مُعْتَدَّةً قَالُوْا يَثْبُتُ النَّسَبُ مِنْهَا بِقَوْلِهَا لِاَنَّ فِيْهِ اِلْزَامًا عَلٰى نَفْسِهَا دُوْنَ غَيْرِهَا وَاِنْ كَانَ لَهَا زَوْجٌ وَزَعَمَتْ اَنَّهُ اِبْنُهَا مِنْهُ وَصَدَّقَهَا الزَّوْجُ فَهُوَ اِبْنُهُمَا وَاِنْ لَمْ تَشْهَدْ

اِمْرَأَةٌ لِاَنَّهُ الْتَزَمَ نسبه فَاَغْنٰى ذٰلِكَ عَنِ الْحُجَّةِ وَاِنْ كَانَ الصَّبِيُّ فِيْ اَيْدِيْهِمَا وَ زَعِمَ الزَّوْجُ اَنَّهُ اِبْنُهُ مِنْ غَيْرِهَا وَزَعِمَتْ اَنَّهُ اِبْنُهَا مِنْ غَيْرِهٖ فَهُوَ اِبْنُهُمَا لِاَنَّ الظَّاهِرَ اَنَّ الْوَلَدَ مِنْهُمَا لِقِيَامِ اَيْدِيْهِمَا اَوْ لِقِيَامِ الْفِرَاشِ بَيْنَهُمَا ثُمَّ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يُرِيْدُ اِبْطَالَ حَقِّ صَاحِبِهٖ فَلَا يُصَدَّقُ عَلَيْهِ وَهُوَ نَظِيْرُ ثَوْبٍ فِيْ يَدِ رَجُلَيْنِ يَقُوْلُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا هُوَ بَيْنِيْ وَبَيْنَ رَجُلٍ آخَرَ غَيْرَ صَاحِبِهٖ يَكُوْنُ الثَّوْبُ بَيْنَهُمَا اِلَّا اَنَّ هُنَاكَ يَدْخُلُ الْمُقَرُّ لَهُ فِيْ نَصِيْبِ الْمُقَرِّ لِاَنَّ الْمَحَلَّ يَحْتَمِلُ الشِّرْكَةَ وَهٰهُنَا لَا يَدْخُلُ لِاَنَّ النَّسَبَ لَا يَحْتَمِلُهَا

ترجمہ......ایک عورت نے بچہ کی بابت دعویٰ کیا۔ کہ یہ میرا بیٹا ہے تو اس کا دعویٰ جائز نہ ہوگا۔ یہاں تک کہ ایک عورت پیدائش پر گواہی دے۔ مسئلہ کے معنی یہ ہیں کہ عورت شوہر والی ہے کیونکہ وہ نسب کو غیر پر ڈالنے کا دعویٰ کر رہی ہے تو حجت کے بغیر تصدیق نہیں کی جائے گی۔ بخلاف مرد کے کہ وہ نسب کو خود پر پڑالتا ہے۔ پھر اس میں دایہ کی شہادت کافی ہے۔ کیونکہ ضرورت صرف بچہ کے معین کرنے میں ہے۔ رہا نسب سو وہ فراش سے ثابت ہو جائے گا۔ جو فی الحال قائم ہے۔ اور یہ صحیح ثابت ہے کہ حضور علیہ السلام نے پیدائش پر دایہ کی گواہی قبول فرمائی۔ اور وہ عورت معتدہ ہو تو پوری حجت ضروری ہے۔ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک اور یہ کتاب الطلاق میں گزر چکا۔ اور اگر نہ منکوحہ ہو نہ معتدہ۔ تو مشائخ نے کہا ہے کہ عورت سے بچہ کا نسب صرف اس کے کہنے ہی سے ثابت ہو جائے گا۔ کیونکہ اس میں خود پر لازم کرنا ہے نہ کہ غیر پر۔ اور اگر اس کا کوئی شوہر ہو اور وہ یہ کہے کہ یہ لڑکا میرا اسی شوہر سے ہے اور شوہر اس کی تصدیق کرے تو وہ ان دونوں کا بیٹا ہوگا۔ اگرچہ کوئی عورت گواہی نہ دے۔ کیونکہ شوہر نے اس کے نسب کا التزام کر لیا اس نے حجت سے بے نیاز کر دیا اور اگر بچہ دونوں کے قبضہ میں ہو۔ اور شوہر کہے کہ یہ بچہ میرا بیٹا اس عورت کے علاوہ سے ہے اور عورت کہے کہ وہ میرا بیٹا اس شوہر کے علاوہ سے ہے تو وہ ان دونوں کا بیٹا ہوگا کیونکہ ظاہر یہی ہے کہ بچہ ان دونوں سے ہے ان دونوں کا قبضہ یا ان کا نکاحی فراش قائم ہونے کی وجہ سے اس کے بعد ان میں سے ہر ایک دوسرے کا حق مٹانا چاہتا ہے۔ تو تصدیق نہیں کی جائے گی۔ اور یہ اس کپڑے کی نظیر ہے۔ جو دو شخصوں کے قبضہ میں ہو۔ اور ان میں سے ہر ایک یہ کہتا ہے۔ کہ یہ میرے اور فلاں کے درمیان مشترک ہے۔ تو کپڑا ان دونوں میں مشترک ہوگا۔ صرف اتنی بات ہے کہ کپڑے کے مسئلہ میں مقر لہ مقر کے حصہ میں داخل ہو جائے گا۔ کیونکہ محل قابلِ شرکت ہے اور یہاں داخل نہ ہوگا کیونکہ نسب محتمل شرکت نہیں ہے۔

تشریح......قولہ واذا ادّعت......ایک عورت نے دعویٰ کیا کہ یہ بچہ میرا بیٹا ہے تو جب تک ایک عورت ولادت پر گواہی نہ دے اس کا دعویٰ جائز نہ ہوگا۔ صاحبِ ہدایہ عام مشائخ کی پیروی کرتے ہوئے فرماتے ہیں۔ کہ اس مسئلہ میں یہ قید ہے کہ وہ عورت شوہر والی ہو اور شوہر اس بچہ کا انکار کرتا ہو۔ کیونکہ عورت شوہر پر نسب لازم کرنا چاہتی ہے۔ اور الزام کے لئے حجت ضروری ہے۔ اور لزوم نسب کا سبب یعنی نکاح گو قائم ہے۔ لیکن ضرورت اثبات ولادت کی ہے۔ اور نکاح موجب ولادت نہیں ہے۔ تو بلا حجت عورت کے قول کی تصدیق نہ ہوگی۔ بخلاف مرد کے کہ وہ نسب کو خود اپنے معین کرنے کی ہے۔ کہ اس کو اسی عورت نے جنا ہے۔ رہا اس کا نسب سو وہ تو فراش کی وجہ سے ثابت ہو جائے گا۔ جو فی الحال موجود ہے۔ اور یہ بات حدیث سے ثابت ہے کہ حضور ﷺ نے دایہ کی گواہی کو جائز رکھا ہے۔ چنانچہ دار قطنی نے سنن میں حضرت حذیفہؓ سے روایت کی ہے۔ "ان النبی صلّی اللّٰہ علیہ وسلّم اجاز شهادة القابلة"

قولہ ولو کانت معتدة...... اور اگر وہ عورت معتدہ ہو یعنی طلاق یا وفات کی عدت میں ہو تو امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک حجت تامہ ضروری ہے۔ یعنی دو مردوں یا ایک مرد اور دو عورتوں کی گواہی ضروری ہے۔ الّا یہ کہ حمل ظاہر یا شوہر کی طرف سے اعتراف ہو کہ اس صورت میں نسب بلا شہادت ثابت ہو جائے گا۔ اور اگر وہ منکوحہ یا معتدہ نہ ہو تو بقولِ مشائخ بچہ کا نسب صرف عورت کے کہنے ہی سے ثابت ہو جائے گا۔ کیونکہ اس صورت میں عورت خود اپنے اوپر لازم کر رہی ہے نہ کہ غیر پر۔

قوله وان كان الصبي في ايديهما ......الخ اور اگر وہ بچہ شوہر بیوی دونوں کے قبضہ میں ہو اور شوہر کہے کہ یہ بچہ میرا بیٹا ہے۔ مگر اس عورت کے علاوہ دوسری بیوی سے۔ اور بیوی کہے کہ میرا بیٹا ہے۔ مگر اس شوہر کے علاوہ دوسرے شوہر سے۔ تو بچہ دونوں کا بیٹا قرار دیا جائے گا۔ جب کہ بچہ اپنی ذات سے تعبیر نہ کرسکتا ہو۔ اور اگر کرسکتا ہو تو اسی کا قول معتبر ہوگا۔ (اب وہ جس کی تصدیق کرے اسی سے نسب ثابت ہو جائے گا) کیونکہ جب ان کا قبضہ اور نکاحی فراش قائم ہے۔ تو ظاہر یہی ہے کہ بچہ ان دونوں کا ہے۔ مگر ان میں سے ہر ایک دوسرے کا حق مٹانا چاہتا ہے تو دوسرے پر کسی کے قول کی تصدیق نہ ہوگی۔ اس کی نظیر ایسی ہے۔ جیسے کپڑے کا ایک تھان دو شخصوں کے قبضہ میں ہے اور ان میں سے ہر ایک دعویٰ کرتا ہے کہ یہ تھان میرے فلاں شخص کے درمیان مشترک ہے یعنی قابض کے علاوہ دوسرے کا نام لیتا ہے تو تھان دونوں میں مشترک ہوتا ہے۔ فرق صرف یہ ہے کہ تھان کے مسئلہ میں ہر قابض کا مقرلہ مقر کے حصہ میں داخل ہو جائے گا اور نسب کے مسئلہ میں داخل نہ ہوگا۔ کیونکہ کپڑا قابل شرکت نسب محتمل شرکت نہیں ہے۔

کسی نے باندی خریدی اس نے مشتری کے پاس بچہ جنا اور کسی نے باندی کا استحقاق ثابت کردیا تو باپ بچہ کی خصومت کے روز والی قیمت کا تاوان دے گا

قَالَ وَمَنِ اشْتَرٰى جَارِيَةً فَوَلَدَتْ وَلَدًا عِنْدَهٗ فَاسْتَحَقَّهَا رَجُلٌ غَرِمَ الْاَبُ قِيْمَةَ الْوَلَدِ يَوْمَ يُخَاصِمُ لِاَنَّهٗ وَلَدُ الْمَغْرُوْرِ فَاِنَّ الْمَغْرُوْرَ مَنْ يَطَأُ اِمْرَأَةً مُعْتَمِدًا عَلٰى مِلْكِ يَمِيْنٍ اَوْ نِكَاحٍ فَتَلِدُ مِنْهُ ثُمَّ تَسْتَحِقُّ وَوَلَدُ الْمَغْرُوْرِ حُرٌّ بِالْقِيْمَةِ بِاِجْمَاعِ الصَّحَابَةِ وَلِاَنَّ النَّظَرَ مِنَ الْجَانِبَيْنِ وَاجِبٌ فَيُجْعَلُ الْوَلَدُ حُرَّ الْاَصْلِ فِيْ حَقِّ اَبِيْهِ رَقِيْقًا فِيْ حَقِّ مُدَّعِيْهِ نَظْرًا لَهُمَا ثُمَّ الْوَلَدُ حَاصِلٌ فِيْ يَدِهٖ مِنْ غَيْرِ صُنْعِهٖ فَلَا يَضْمَنُهٗ اِلَّا بِالْمَنْعِ كَمَا فِيْ وَلَدِ الْمَغْصُوْبَةِ فَلِهٰذَا تُعْتَبَرُ قِيْمَةُ الْوَلَدِ يَوْمَ الْخُصُوْمَةِ لِاَنَّهٗ يَوْمُ الْمَنْعِ وَلَوْ مَاتَ الْوَلَدُ لَا شَيْءَ عَلَى الْاَبِ لِانْعِدَامِ الْمَنْعِ وَكَذَا لَوْ تَرَكَ مَالًا لِاَنَّ الْاِرْثَ لَيْسَ بِبَدَلٍ عَنْهُ وَالْمَالُ لِاَبِيْهِ لِاَنَّهٗ حُرُّ الْاَصْلِ فِيْ حَقِّهٖ فَيَرِثُهٗ وَلَوْ قَتَلَهُ الْاَبُ يَغْرِمُ قِيْمَتَهٗ لِوُجُوْدِ الْمَنْعِ وَكَذَا لَوْ قَتَلَهٗ غَيْرُهٗ فَاَخَذَ دِيَتَهٗ لِاَنَّ سَلَامَةَ بَدَلِهٖ كَسَلَامَتِهٖ لَهٗ وَمَنْعُ بَدَلِهٖ كَمَنْعِهٖ فَيَغْرِمُ قِيْمَتَهٗ كَمَا اِذَا كَانَ حَيًّا وَيَرْجِعُ بِقِيْمَةِ الْوَلَدِ عَلٰى بَائِعِهٖ لِاَنَّهٗ ضَمِنَ لَهٗ سَلَامَتَهٗ كَمَا يَرْجِعُ بِثَمَنِهٖ بِخِلَافِ الْعُقْرِ لِاَنَّهٗ لَزِمَهٗ لِاسْتِيْفَاءِ مَنَافِعِهَا فَلَا يَرْجِعُ بِهٖ عَلَى الْبَائِعِ وَاللّٰهُ اَعْلَمُ بِالصَّوَابِ

ترجمہ...... کسی نے باندی خریدی اس نے خریدار کے پاس بچہ جنا اور کسی نے باندی کا استحقاق ثابت کردیا۔ تو باپ بچہ کی خصومت کے روز والی قیمت کا تاوان دے گا۔ کیونکہ یہ فریب خوردہ کا بچہ ہے۔ اس لئے کہ معزور وہ شخص ہے جو ملکِ یمین یا ملک نکاح کے اعتماد پر کسی عورت سے وطی کرے اور وہ اس سے بچہ جنے پھر عورت استحقاق میں نے لی جائے اور فریب خوردہ کا بچہ باجماع صحابہؓ بقیمت آزاد ہوتا ہے۔ اور اس لئے بھی کہ دونوں جانبوں کا لحاظ ضروری ہے۔ پس باپ کے حق میں بچہ کو اصلی آزاد اور اس کے مدعی کے حق میں رقیق قرار دیا جائے گا۔ دونوں کا لحاظ رکھتے ہوئے۔ پھر بچہ باپ کے قبضہ میں بلا تعدی آیا ہے تو وہ ضامن نہ ہوگا۔ مگر روکنے کی وجہ سے جیسے مغصوبہ باندی کے بچہ میں ہوتا ہے۔ لہٰذا بچہ کی وہ قیمت معتبر ہوگی جو خصومت کے روز ہے۔ کیونکہ روکنے کا دن وہی ہے۔ اور اگر بچہ مرگیا تو باپ پر کچھ تاوان نہ ہوگا روکنا نہ پائے جانے کی وجہ سے۔ اسی طرح اگر بچہ نے کچھ مال چھوڑا ہو کیونکہ میراث اس بچہ کا عوض نہیں ہے۔ اور مال اس کے باپ کا ہوگا۔ اس لئے کہ وہ بچہ باپ کے حق میں اصلی آزاد ہے۔ تو باپ اس کا وارث ہوگا۔ اور اگر باپ نے بچہ کو مار ڈالا تو اس کی قیمت کا تاوان دے گا۔ اس لئے کہ باپ کو اس کا عوض ملنا بمنزلہ خود بچہ کے ملنے کے ہے۔ اور باپ کا دیت روکنا بمنزلہ بچہ روکنے کے ہے تو اس کی قیمت کا ضامن ہوگا۔ جیسے بچہ زندہ ہونے کی صورت میں ہوتا تھا۔ اور بچہ

کی قیمت اپنے بائع سے واپس لے گا۔ کیونکہ بائع مشتری کے لئے مبیعہ باندی کی سلامتی کا ضامن تھا۔ جیسے اس کی ماں کا ثمن واپس لے گا بخلاف عقر کے۔ کیونکہ یہ تو باندی کے منافع حاصل کرنے کی وجہ سے لازم ہوا ہے تو اس کو بائع سے واپس نہیں لے سکتا۔

تشریح......قولہ ومن اشتری...... الخ -زید نے ایک باندی خریدی اس سے اس کے ایک بچہ ہوا اور زید نے اس کے نسب کا دعویٰ کیا۔ پھر وہ باندی کسی دوسرے کی نکل آئی تو باپ (یعنی زید) بچہ کی قیمت کا تاوان دے گا اور قیمت میں خصومت کے دن کا اعتبار ہوگا اور بچہ آزاد ہوگا۔ کیونکہ وہ ولد المغرور ہے جو باجماع صحابہ اپنی قیمت سے آزاد ہوتا ہے۔ مغرور اس شخص کو کہتے ہیں جو ملک یمین یا ملک نکاح کے اعتماد پر کسی عورت سے صحبت کرے اور اس سے بچہ ہو جائے۔ پھر وہ عورت کسی اور کی نکل آئے۔

قولہ باجماع الصحابة ...... الخ -شیخ ابوبکر رازی نے شرح مختصر الطحاوی میں ذکر کیا ہے کہ صدر اوّل اور فقہاء امصار میں اس کی بابت کوئی اختلاف نہیں کہ فریب خوردہ کا بچہ حر الاصل ہوتا ہے۔ اور اس بارے میں بھی کوئی اختلاف نہیں کہ وہ باپ پر مضمون ہوتا ہے۔ اختلاف صرف کیفیت ضمان کے بارے میں ہے۔ چنانچہ حضرت عمرؓ کا قول ہے۔ ''یفك الغلام بالغلام والجارية بالجارية'' یعنی ان کان الولد غلاماً فعلی الاب غلام مثلہ وان کان جاریةً فعلیہ جاریةً مثلها ۔حضرت علیؓ فرماتے ہیں کہ باپ پر بچہ کی قیمت واجب ہے۔ ہمارے اصحاب اسی طرف گئے ہیں اور حضرت عمرؓ کے قول کی تاویل بھی یہی ہے۔ یفك الغلام بقیمة الغلام۔

قولہ ولانّ النظر من الجانبین...... یہ عقلی دلیل ہے کہ مالکِ امّ اور بچہ کے باپ دونوں کا لحاظ رکھنا ضروری ہے۔ پس بچہ کے باپ کے لحاظ سے بچہ کو اصلی آزاد اور مالکِ ام کے لحاظ سے رقیق قرار دیا جاتا ہے تاکہ جانبین کا لحاظ ہو جائے۔ اور وہ یہی ہے کہ آزاد بعوض قیمت قرار دیا جائے پھر مذکورہ بچہ باپ کے قبضہ میں چونکہ بلا تعدی آیا ہے۔ تو وہ مستحق کے لئے ضامن صرف اسی لئے ہے کہ وہ اس کو دینے سے روکتا ہے۔ جیسے مغصوبہ باندی کے بچہ میں ہوتا ہے۔ لہٰذا بچہ کی وہی قیمت معتبر ہوگی جو خصومت کے روز ہے۔ کیونکہ اس نے اُسی دن روکا ہے۔

قولہ ولو مات الولد......صورت مذکورہ میں اگر قبل از خصومت بچہ کا انتقال ہو جائے تو اس کے باپ پر کوئی تاوان نہ ہوگا بلکہ وہ صرف باندی مستحق کے حوالہ کرے گا۔ اس واسطے کہ اگر بچہ حقیقتاً مستحق کا مملوک ہوتا تب وہ مضمون نہیں تھا تو ملک حقیقی نہ ہونے کی صورت میں بطریق اولیٰ مضمون نہ ہوگا۔ نیز اگر اس بچہ کا کچھ ترکہ ہو تو اس کا وارث اس کا باپ ہوگا۔ کیونکہ باپ کے حق میں بچہ حر الاصل ہے۔

قولہ ولو قتلہ الاب......اگر اس بچہ کو باپ نے مار ڈالا تو اس کی قیمت کا ضامن ہوگا کیونکہ اس کی طرف سے روکنا پایا گیا۔ اسی طرح اگر اس کو کسی اور نے قتل کر دیا اور باپ نے اس کی قیمت کے بقدر اس کا خون بہا لے لیا۔ تو جیسے اس کی زندگی میں باپ نے تاوان دیا تھا۔ ایسے ہی اب بھی اس کا باپ مستحق کو بچہ کی قیمت کا تاوان دے گا۔ اور وہ بچہ کی قیمت اور اس کی ماں یعنی باندی کا ثمن اپنے بائع سے وصول کر لے گا۔ کیونکہ بچہ اس باندی کا جزء ہے اور باندی مبیع ہے۔ اور بائع مبیع کی سلامتی کا ضامن ہوتا ہے۔ تو عدم سلامتی مبیع کی صورت میں مشتری بائع سے وصول کرنے کا حقدار ہوگا۔ لیکن باندی کا جو عقر (یعنی مہر مثل) مستحق کو دینا پڑا وہ نہیں لے سکتا۔ کیونکہ وہ تو منافع بضع حاصل کرنے کا بدل ہے۔ وعند الائمة الثلاثة یرجع بالعقر ایضا۔

کِتَــــابُ الْاِقْــــرَارِ

قولہ کتاب...... کتاب الدعویٰ کے بعد کتاب الاقرار اور اس کے بعد صلح ومضاربت اور ودیعت لا رہے ہیں۔ جن کی وجو مناسبت بالکل ظاہر ہیں۔ اس لئے کہ مدعی کا دعویٰ جب مدعیٰ علیہ کی طرف متوجہ ہوا۔ تو اب دو حال سے خالی نہیں۔ مدعیٰ علیہ اس کا اقرار کرے گا یا انکار کرتا ہے تو یہ خصومت کا سبب بنے گا۔ اور خصومت مستدعی صلح ہوتی ہے۔

قَالَ اللہ تعالٰی "وان طائفتان من المؤمنین اقتتلوا فاصلحوا بینھما"...... اب اقرار یا صلح کے ذریعہ سے حصولِ مال کے بعد صاحبِ مال کا حال دو حال سے خالی نہیں یا تو اس سے ربح حاصل کرے گا یا نہیں۔ اگر نفع اٹھاتا ہے تو یہ بھی دو حال سے خالی نہیں بذاتِ خود اٹھائے گا یا بذریعہ غیر، بذاتِ خود استرباح کا بیان کتاب البیوع میں اپنی مناسبت کے ساتھ آچکا اور استرباح بالغیر آگے آئے گا۔ جس کو مضاربت کہتے ہیں۔ اور اگر اس سے نفع نہیں لیتا تو یہ بھی دو حال سے خالی نہیں اس کی حفاظت خود کرے گا یا غیر سے کرائے گا۔ اگر بذات خود حفاظت کرتا ہے۔ تو اس کے ذکر کی کوئی ضرورت نہیں۔ کیونکہ معاملات میں اس سے کوئی حکم متعلق نہیں ہے پس حفاظت بالغیر باقی رہی اور وہی ودیعت ہے۔ (عنایہ)

پھر اقرار کو مقدم کرنے کی وجہ یہ ہے۔ کہ اقرار حق قریب تر ہے۔ کیونکہ مدعی کا دعویٰ میں اور مقر کا اپنے اقرار میں صادق ہونا ہی غالب ہے۔ اس واسطے کہ عقلمند آدمی اپنی ذات پر جھوٹا اقرار نہیں کرتا جس کی وجہ سے اس کا یا اس کے مال کا ضرر ہو تو فی نفسہ جہتِ صدق راجح ہوئی اور اقرار حق قریب تر بحال مسلم اس لئے دعوے کے بعد اقرار کے احکام بیان کر رہے ہیں۔

فائدہ...... اقرار کا حجت ہونا کتاب اللہ وسنتِ رسول ﷺ اور اجماع امت سب سے ثابت ہے۔ حق تعالیٰ کا ارشاد ہے "**ولیملل الذی علیہ الحق**" چاہیے کہ بتاتا رہے۔ (اقرار کرے) وہ شخص جس پر حق (قرض) ہے۔ اگر اقرار حجت نہ ہوتا تو اس حکم کے کوئی معنی ہی نہ تھے۔ نیز حق تعالیٰ کا ارشاد ہے "**قَالَ اقررتم واخذتم علٰی ذالکم اصری**" (فرمایا کہ کیا تم نے اقرار کیا اور اس شرط پر میرا عہد قبول کیا)۔

نیز احادیث صحیحہ سے ثابت ہے کہ آنحضرت ﷺ نے حضرت ماعزؓ پر ان کے اقرارِ زنا کی وجہ سے رجم کا حکم فرمایا۔ امتِ محمدیہ کا اس بات پر اجماع ہے۔ کہ اقرار مقر سے حدود وقصاص ثابت ہو جاتے ہیں۔ تو مال بطریق اولیٰ ثابت ہوگا۔

اقرار کی شرعی حیثیت

قَالَ وَاِذَا اَقَرَّ الْحُرُّ الْعَاقِلُ الْبَالِغُ بِحَقٍّ لَزِمَهٗ اِقْرَارُهٗ مَجْهُوْلًا كَانَ مَا اَقَرَّ بِهٖ اَوْ مَعْلُوْمًا اِعْلَمْ اَنَّ الْاِقْرَارَ اِخْبَارٌ عَنْ ثُبُوْتِ الْحَقِّ

ترجمہ...... جب اقرار کیا آزاد عاقل، بالغ نے کسی حق کا تو وہ اقرار اس کو لازم ہوگا۔ مجہول ہو وہ چیز جس کا اقرار کیا ہے یا معلوم، جاننا چاہیے کہ اقرار ثبوتِ حق کی خبر دیتا ہے۔

تشریح...... **قولہ اذا اقر**...... جب کوئی آزاد عاقل، بالغ شخص بیداری میں بخوشی یا عبد ماذون یا صبی ماذون یا کوئی نادان کسی حق کا اقرار کرے۔ تو اس کا اقرار صحیح ہے۔ اگرچہ حق مجہول کا اقرار کرے۔ کیونکہ اقرار کے لئے مقر بہ کا مجہول ہونا مضر نہیں۔

قولہ ان الاقرار اخبار...... اقرار لغۃً قرار بمعنی ثبوت سے مشتق ہے۔ **یقَالَ قر الشئی اذاثبت** اور اصطلاح شرع میں اقرار کی تعریف یہ

ہے'' اور اصطلاح شرع میں اقرار کی تعریف یہ ہے ''هو اخبار عن ثبوت حق الغير على نفسه '' یعنی اقرار غیر شخص کے اس حق کی خبر دینے کو کہتے ہیں۔ جو مقر پر لازم و ثابت ہو۔ تعریف میں لفظ علیٰ سے (جو مفید ضرر ہے) معلوم ہوا کہ اگر اخبار حق اپنی ذات کے نفع کے لئے ہو تو وہ اقرار نہ ہوگا بلکہ دعویٰ کہلائے گا۔ اور نفسہ کی قید سے معلوم ہوا کہ اگر اخبار حق کسی دوسرے شخص پر ہو تو وہ بھی اقرار نہ ہوگا بلکہ اس کو شہادت کہیں گے جو اقرار کرے اس کو مقر اور جس کا حق اپنے اوپر ثابت کرے اس کو مقر لہ اور جس کا اقرار کرے اس کو مقر بہ کہتے ہیں۔

تنبیہ اول...... اقرار نہ من کل الوجوہ اخبار ہے اور نہ من کل الوجوہ انشاء۔ بلکہ من وجہ اخبار ہے اور من وجہ انشاء یعنی اقرار کا مقصد یہ ہوتا ہے کہ غیر کے حق لازم کو ظاہر کرے نہ یہ کہ بالفعل اس کو ایجاد کرے۔ جیسا کہ انشاء عقود میں ہوتا ہے تو اگر کوئی شخص طلاق یا عتاق کا زبردستی اقرار کرے تو اقرار صحیح نہیں۔ کیونکہ دلیل کذب یعنی اکراہ موجود ہے۔ اور اقرار اخبار ہے۔ جس میں صدق و کذب کا احتمال ہے تو لفظ سے اس کے مدلول لفظی وضعی کا تخلف جائز ہے۔ اگر اقرار من کل الوجوہ انشاء ہوتا تو تخلف صحیح نہ ہوتا۔ کیونکہ انشاء میں مدلول لفظی وضعی کا تخلف ممتنع ہے۔ نیز اگر مقر لہ مقر کا اقرار رد کرنے کے بعد قبول کرے تو صحیح نہیں۔ اگر اقرار من کل الوجوہ اخبار ہوتا تو قبول کرنا صحیح ہوتا۔ درمختار وغیرہ میں اس پر اور بہت سے مسائل متفرع ہیں۔ من شاء فليرا جع اليه۔

تنبیہ ثانی...... اعلم ان الاقرار اخبار...... الخ سے صاحب ہدایہ کا مقصد اقرار کی تعریف نہیں ہے۔ یہاں تک کہ یہ اعتراض وارد ہو کہ یہ دعویٰ اور شہادت کو بھی شامل ہے۔ پس تعریف دخول غیر سے مانع نہ ہوئی۔ بلکہ اس کا مقصد صرف یہ بتلانا ہے کہ ماضی میں جو حق ثابت ہے اقرار اسی کی خبر دینا ہے۔ ابتداء کسی حق کا انشاء نہیں ہے۔ تا کہ جو مسائل اقرار کے اخبار ہونے اور انشاء نہ ہونے پر مبنی ہیں۔ ان سے اشکال واقع نہ ہو۔ مثلاً

۱۔ جو شخص کسی ایسی چیز کا اقرار کرے جس کا مالک نہیں ہے اس کا اقرار صحیح ہوتا ہے۔ یہاں تک کہ وہ جب بھی اس کا مالک ہوگا۔ اس کو ادائیگی کا حکم کیا جائے گا۔ اگر انشاء ہوتا تو اقرار صحیح نہ ہوتا۔ کیونکہ بوقت اقرار مقر اس کا مالک نہیں تھا۔

۲۔ اگر کوئی مسلمان شراب کا اقرار کرے تو اقرار صحیح ہے۔ یہاں تک کہ اس کو حکم ہوگا کہ وہ مقر لہ کو شراب سپرد کرے۔ اگر اقرار انشاء ہو تو مسلم کی جانب سے شراب کی تملیک لازم آئے گی حالانکہ مسلم نہ شراب کا مالک خود ہو سکتا ہے نہ غیر کو مالک کر سکتا ہے۔

۳۔ جس مریض کے ذمہ کوئی قرضہ نہیں ہے۔ اگر وہ اپنے تمام مال کا کسی اجنبی کے لئے اقرار کرے۔ تو اس کا اقرار صحیح ہے ورثہ کی اجازت پر موقوف نہیں۔ اگر اقرار انشاء ہوتا تو ورثہ کی اجازت کی صورت میں صرف ثلث مال سے نافذ ہوتا۔

۴۔ اگر عبد ماذون کے قبضہ میں کوئی مال عین ہو اور وہ اس کا کسی کے لئے تو یہ صحیح ہے اگر اقرار انشاء ہوتا تو صحیح نہ ہوتا۔ کیونکہ غلام کی طرف سے اقرار تبرع ہوتا ہے اور وہ تبرع کا اہل نہیں ہے۔

اقرار دلالتاً ملزم ہے

وَانَّهٗ مُلْزِمٌ لِوُقُوْعِهٖ دَلَالَةً اَلَاتَرٰى كَيْفَ اَلْزَمَ رَسُوْلُ اللّٰهِ صَلَّى اللّٰهُ عَلَيْهِ وَآلِهٖ وَسَلَّمَ مَاعِزًا الرَّجْمَ بِاِقْرَارِهٖ وَتِلْكَ الْمَرْأَةَ بِاِعْتِرَافِهَا وَهُوَ حُجَّةٌ قَاصِرَةٌ لِقُصُوْرِ وِلَايَةِ الْمُقِرِّ عَنْ غَيْرِهٖ فَيُقْتَصَرُ عَلَيْهِ وَشَرْطُ الْحُرِّيَّةِ لِيَصِحَّ اِقْرَارُهٗ مُطْلَقًا فَاِنَّ الْعَبْدَ الْمَاذُوْنَ لَهٗ وَاِنْ كَانَ مُلْحَقًا بِالْحُرِّ فِىْ حَقِّ الْاِقْرَارِ لٰكِنَّ الْمَحْجُوْرَ عَلَيْهِ لَا يَصِحُّ اِقْرَارُهٗ بِالْمَالِ وَيَصِحُّ بِالْحُدُوْدِ وَالْقِصَاصِ لِاَنَّ اِقْرَارَهٗ عُهِدَ مُوْجِبًا لِتَعَلُّقِ الدَّيْنِ بِرَقَبَتِهٖ وَهِىَ مَالُ المولى فلا يُصَدَّقُ عَلَيْهِ بِخِلَافِ الْمَاذُوْنِ له لِاَنَّه مسلّط عَلَيْهِ مِنْ جِهَتِهٖ وَبِخِلَافِ الْحَدِّ وَالدَّمِ لِاَنَّهٗ يَبْقٰى عَلٰى اَصْلِ الْحُرِّيَّةِ فِىْ ذٰلِكَ حَتّٰى لَا يَصِحُّ اِقْرَارُ الْمَوْلٰى عَلَى الْعَبْدِ فِيْهِ وَلَابُدَّ مِنَ الْبُلُوْغِ وَالْعَقْلِ لِاَنَّ اِقْرَارَ الصَّبِيِّ

وَالْمَجْنُوْنِ غَيْرُ لَازِمٍ لِانْعِدَامِ اَهْلِيَةِ الْاِلْتِزَامِ اِلَّا اِذَا كَانَ الصَّبِيُّ مَاذُوْنًا لَهٗ لِاَنَّهٗ مُلْحَقٌ بِالْبَالِغِ بِحُكْمِ الْاِذْنِ وَجِهَالَةُ الْمُقَرِّ بِهٖ لَا يَمْنَعُ صِحَّةَ الْاِقْرَارِ لِاَنَّ الْحَقَّ قَدْ يَلْزَمُهٗ مَجْهُوْلًا بِاَنْ اَتْلَفَ مَا لَا يَدْرِيْ قِيْمَتَهٗ اَوْ يَجْرَحُ جَرَاحَةً لَا يَعْلَمُ اِرْشَهَا اَوْ تَبْقٰى عَلَيْهِ بَاقِيَةُ حِسَابٍ لَا يُحِيْطُ بِهٖ عِلْمُهٗ وَالْاِقْرَارُ اِخْبَارٌ عَنْ ثُبُوْتِ الْحَقِّ فَيَصِحُّ بِهٖ بِخِلَافِ الْجِهَالَةِ فِي الْمُقَرِّلَهٗ لِاَنَّ الْمَجْهُوْلَ لَا يَصْلُحُ مُسْتَحَقًّا

ترجمہ......اور اقرار ملزم ہوتا ہے۔ کیونکہ وہ دلیل ہے۔اس کے وقوع کی۔ کیا نہیں دیکھتے کہ حضور ﷺ نے حضرت ماعزؓ پر ان کے اقرار سے اور اس زانیہ عورت پر اس کے اعتراف سے رجم لازم کیا اور اقرار حجت قاصرہ ہے دوسروں پر مقر کی ولایت قاصر ہونے کی وجہ سے پس وہ مقر تک محدود رہے گا۔اور آزادی کی شرط لگائی تا کہ اس کا اقرار مطلقاً صحیح ہو۔اس لئے کہ عبد ماذون اقرار کے حق میں اگر چہ آزاد کے ساتھ ملحق ہے۔لیکن عبد مجور کا مالی اقرار صحیح نہیں اور حدود وقصاص کا صحیح ہے اسلئے کہ اس کا اقرار بھی ملزم معلوم ہوا ہے بوجہ متعلق ہونے دین کے اس کی گردن سے حالانکہ اس کی گردن آقا کا مال ہے۔تو آقا کے مال پر اس کی تصدیق نہ ہوگی۔ بخلاف عبد ماذون کے۔ کیونکہ وہ مسلّط ہے مال پر آقا کی طرف سے۔اور بخلاف حدود وقصاص کے۔ کیونکہ ان میں وہ اصلی آزادی پر باقی ہے۔ یہاں تک کہ ان میں آقا کا اقرار اپنے غلام پر صحیح نہیں۔اور عقل وبلوغ بھی ضروری ہے۔ کیونکہ بچہ اور دیوانے کا اقرار لازم نہیں ہوتا۔اہلیتِ التزام نہ ہونے کی وجہ سے۔مگر جب کہ بچہ ماذون لہ ہو کیونکہ وہ بحکم اجازت بالغ کے ساتھ ملحق ہے۔اور مقر بہ کا مجہول ہونے صحت اقرار سے مانع ہے کیونکہ کبھی آدمی پر مجہول حق لازم ہوتا ہے بایں طور کہ ایسا مال تلف کیا جس کی قیمت معلوم نہیں یا ایسا زخم لگایا جس کا جرمانہ معلوم نہیں۔ یا اس پر کچھ حساب باقی ہے۔جس کو وہ نہیں جانتا اور اقرار ثبوت حق کی خبر دینا ہے تو وہ مجہول کے ساتھ بھی صحیح ہے بخلاف جہالت مقر لہ کے۔ کیونکہ مجہول شخص مستحق نہیں ہوسکتا۔

تشریح......قولہ وانہ ملزم-آدمی کا اقرار ملزم ہوتا ہے۔یعنی اقرار کنندہ نے جس چیز کا اقرار کیا ہے۔وہ اس کے ذمہ لازم ہو جاتی ہے۔ کیونکہ اقرار اس کی دلیل ہے کہ اس نے جس چیز کی خبر دی ہے وہ واقع ہوگئی۔اس لئے کہ اقرار صدق وکذب کے درمیان دائر ہے۔ چنانچہ حضرت ماعز پر ان کے اقرار زنا سے اور امراۃ غامدیہ مزنیہ پر اس کے اقرار سے رجم کا لازم ہونا حدیث صحیحین سے ثابت ہے۔لیکن اقرار چونکہ حجت قاصرہ ہے۔ اس لئے وہ صرف مقر تک رہے گا۔دوسرے پر لازم نہ ہوگا۔بخلاف بینہ کے کہ وہ حجت متعدیہ ہے۔

قولہ و شرط الحریۃ......مقر کے آزاد ہونے کی شرط اس لئے ہے۔تا کہ اس کا اقرار مطلقاً صحیح ہو۔یعنی مال وغیرہ سب کو شامل ہو۔اسلئے کہ عبد ماذون در بارۂ اقرار اگر چہ ملحق بالاحرار ہے تاہم عبد مجور کا مالی اقرار صحیح نہیں۔ہاں حدود وقصاص کا اقرار صحیح ہے۔وجہ یہ ہے کہ اگر عبد مجور کا مال اقرار صحیح ہو تو قرضہ اس کی گردن پر لازم ہوگا۔حالانکہ اس کی گردن اس کے مالک کا مال ہے بخلاف عبد ماذون کے کہ وہ مال پر خود مولیٰ کی طرف سے مسلّط ہے اور بخلاف حدود وقصاص کے کہ ان میں عبد مجور اصلی آزادی پر باقی ہے۔ یہاں تک کہ ان میں مولیٰ کا اپنے غلام پر اقرار کرنا صحیح نہیں۔ کیونکہ وجوب عقوبت مبنی پر جنایت ہے اور جنایت اس کے مکلف ہونے پر مبنی ہے اور مکلف ہونا آدمیت کے خواص میں سے ہے۔اور آدمیت رقیت سے زائل ہو جاتی ہے۔

قولہ ولا بدّ من البلوغ ......مقر کا عاقل، بالغ ہونا اس لئے ضروری ہے کہ طفل ع مجنون میں خود پر کوئی چیز لازم کرنے کی لیاقت نہیں ہوتی۔البتہ اگر طفل ماذون فی التجارت ہو تو وہ بوجہ اجازت بالغوں کے ساتھ ملحق ہے۔

قولہ و جہالۃ المقرّبہ......اقرار سے متعلق جہالت تین حال سے خالی نہیں۔مقر مجہول ہوگا یہ مقر لہ یا مقر بہ۔سو مقر بہ کی جہالت تو صحت اقرار میں کچھ مضر نہیں۔ کیونکہ آدمی پر کبھی حق مجہول بھی لازم ہوتا ہے۔مثلاً کسی کا مال تلف کر دیا جس کی قیمت معلوم نہیں یا کسی کو مجروح کیا اور اس زخم

کا جرمانہ معلوم نہیں یا کسی پر معاملات کے محاسبہ میں کچھ باقی ہے جس کو وہ نہیں جانتا۔ پس جیسے یہاں حق مجہول لازم ہے۔ ایسے ہی اقرار میں بھی حق مجہول جائز ہے۔ اور اگر مقرلہٗ مجہول ہو تو یہ صحتِ اقرار کے لئے مانع ہے۔ کیونکہ مجہول و نا معلوم شخص مستحق نہیں ہو سکتا۔

شیخ الاسلام نے مبسوط میں اور امام ناطفی نے واقعات میں ذکر کیا ہے کہ اس کا مانع ہونا اس وقت ہے جب جہالت فاحشہ ہو۔ بان قال هذا العبد لواحد من الناس۔ اگر جہالت فاحشہ نہ ہو تو مانع نہیں ہے۔ بان قال هذا العبد لا حد هذين الرجلين۔

شمس الائمہ سرخسیؒ فرماتے ہیں کہ اقرار اس صورت میں بھی صحیح نہ ہوگا۔ اس لئے کہ اقرار کا فائدہ یہی تھا۔ کہ مقر کو بیان پر مجبور کیا جا سکے۔ اور مجبور صاحب حق کی وجہ سے کیا جاتا ہے۔ اور وہ مجہول ہے۔ لیکن کافی میں اسی کو اصح کہا ہے۔ کہ صورت مذکورہ میں اقرار صحیح ہوگا۔ رہا مقر ما مجہول ہونا۔ بان يقول لك على احد الف درهم۔ سو یہ بھی مانع ہے۔ کیونکہ اس صورت میں مقضی علیہ مجہول ہے۔

مجہول اقرار کے بیان کی تفصیل کا مطالبہ کیا جائے گا بیان پر قاضی جبر کرسکتا ہے

وَيُقَالُ لَهُ بَيِّنِ الْمَجْهُوْلَ لِاَنَّ التَّجْهِيْلَ مِنْ جِهَتِهٖ فَصَارَ كَمَا اِذَا اَعْتَقَ اَحَدَ عَبْدَيْهِ فَاِنْ لَمْ يُبَيِّنْ اَجْبَرَهُ الْقَاضِىْ عَلَى الْبَيَانِ لِاَنَّهٗ لَزِمَهُ الْخُرُوْجُ عَمَّا لَزِمَهٗ بِصَحِيْحِ اِقْرَارِهٖ وَذَالِكَ بِالْبَيَانِ قَالَ فَاِنْ قَالَ لِفُلَانٍ عَلَيَّ شَيْءٌ لَزِمَهٗ اَنْ يُبَيِّنَ مَالَهٗ قِيْمَةٌ لِاَنَّهٗ اَخْبَرَ عَنِ الْوُجُوْبِ فِيْ ذِمَّتِهٖ وَمَا لَا قِيْمَةَ لَهٗ لَا يَجِبُ فِيْهَا فَاِذَا بَيَّنَ غَيْرَ ذَالِكَ يَكُوْنُ رُجُوْعًا قَالَ وَالْقَوْلُ قَوْلُهٗ مَعَ يَمِيْنِهٖ اِنْ ادَّعَى الْمُقَرُّ لَهٗ اَكْثَرَ مِنْ ذَالِكَ لِاَنَّهٗ هُوَ الْمُنْكِرُ فِيْهِ وَكَذَا اِذَا قَالَ لِفُلَانٍ عَلَيَّ حَقٌّ لِمَا بَيَّنَّا وَكَذَا لَوْ قَالَ غَصَبْتُ مِنْهُ شَيْئًا وَيَجِبُ اَنْ يُبَيِّنَ مَا هُوَ مَالٌ يَجْرِىْ فِيْهِ التَّمَانُعُ تَعْوِيْلًا عَلَى الْعَادَةِ وَلَوْ قَالَ لِفُلَانٍ عَلَيَّ مَالٌ فَالْمَرْجِعُ اِلَيْهِ فِيْ بَيَانِهٖ لِاَنَّهٗ هُوَ الْمُجْمِلُ وَيُقْبَلُ قَوْلُهٗ فِى الْقَلِيْلِ وَالْكَثِيْرِ لِاَنَّ كُلَّ ذَالِكَ مَالٌ فَاِنَّهٗ اِسْمٌ لِمَا يَتَمَوَّلُ بِهٖ اِلَّا اَنَّهٗ لَا يُصَدَّقُ فِيْ اَقَلَّ مِنْ دِرْهَمٍ لِاَنَّهٗ لَا يُعَدُّ مَالًا عُرْفًا وَلَوْ قَالَ مَالٌ عَظِيْمٌ لَمْ يُصَدَّقْ فِيْ اَقَلَّ مِنْ مِائَتَىْ دِرْهَمٍ لِاَنَّهٗ اَقَرَّ بِمَالٍ مَوْصُوْفٍ فَلَا يَجُوْزُ اِلْغَاءُ الْوَصْفِ وَالنِّصَابُ مَالٌ عَظِيْمٌ حَتّٰى اُعْتُبِرَ صَاحِبُهٗ غَنِيًّا بِهٖ وَالْغِنٰى عَظِيْمٌ عِنْدَ النَّاسِ وَعِنْدَ اَبِىْ حَنِيْفَةَ اَنَّهٗ لَا يُصَدَّقُ فِيْ اَقَلَّ مِنْ عَشَرَةِ دِرْهَمٍ وَهِىَ نِصَابُ السَّرِقَةِ لِاَنَّهٗ عَظِيْمٌ حَيْثُ تُقْطَعُ بِهِ الْيَدُ الْمُحْتَرَمَةُ وَعَنْهُ مِثْلُ جَوَابِ الْكِتَابِ وَهٰذَا اِذَا قَالَ مِنَ الدَّرَاهِمِ اَمَّا اِذَا قَالَ مِنَ الدَّنَانِيْرِ فَالتَّقْدِيْرُ فِيْهَا بِالْعِشْرِيْنَ وَفِى الْاِبِلِ بِخَمْسٍ وَّعِشْرِيْنَ لِاَنَّهٗ اَدْنٰى نِصَابٍ يَجِبُ فِيْهِ مِنْ جِنْسِهٖ وَفِىْ غَيْرِ مَالِ الزَّكٰوةِ بِقِيْمَةِ النِّصَابِ

ترجمہ...... اور اس سے کہا جائے گا کہ مجہول کو بیان کر۔ کیونکہ مجہول رکھنا اسی کی طرف سے ہے۔ تو ایسا ہو گیا۔ جیسے اپنے دو غلاموں میں سے ایک کو آزاد کیا۔ اگر وہ بیان نہ کرے تو قاضی اس کو بیان کرنے پر مجبور کرے اس لئے کہ اس کے صحیح اقرار کی وجہ سے جو چیز اس پر لازم آئی اس سے نکلنا بھی لازم ہے۔ اور یہ بیان ہی سے ہوگا۔ پس اگر اس نے کہا کہ مجھ پر فلاں کی کچھ چیز ہے تو اس کو ایسی چیز بیان کرنا لازم ہوگا۔ جس کی کچھ قیمت ہے۔ کیونکہ اس نے اپنے ذمہ واجب ہونے کی خبر دی ہے۔ اور جس کی کچھ قیمت نہ ہو وہ ذمہ میں واجب نہیں ہوتی۔ پس جب وہ اس کے علاوہ بیان کرے تو اقرار سے پھرنا ہوگا اور قول اسی کا معتبر ہوگا۔ اس کی قسم کے ساتھ اگر مقرلہ اس سے زیادہ کا دعویٰ کرے۔ کیونکہ منکر وہی ہے۔ اسی طرح اگر اس نے کہا کہ فلاں کا مجھ پر حق ہے یا کہا کہ میں نے اس سے کچھ چیز غصب کر لی تو ایسی چیز بیان کرنا ضروری ہے جو مال ہو اور اس میں باہم روک جاری ہو عادت پر اعتماد کرتے ہوئے۔ اگر کہا کہ فلاں کا مجھ پر مال ہے۔ تو اس کے بیان میں اسی کی طرف رجوع ہوگا۔ کیونکہ مجمل رکھنے والا وہی ہے اور کم و بیش میں

اس کا قول مقبول ہوگا۔ کیونکہ وہ سب مال ہے۔ اس لئے کہ مال اس کا نام ہے جس سے دولت مندی حاصل کی جائے۔لیکن ایک درہم سے کم میں تصدیق نہ ہوگی۔ کیونکہ عرف میں اس کو مال شمار نہیں کیا جاتا۔اور اگر کہا مال عظیم ہے۔تو دوسودرہم سے کم میں تصدیق نہیں کی جائے گی۔ اس لئے کہ اس نے مال موصوف کا اقرار کیا ہے تو وصف کو لغو کرنا جائز نہ ہوگا۔اور نصاب مال عظیم ہے۔اور امام ابوحنیفہؒ سے روایت ہے کہ دس درہم سے کم میں تصدیق نہ ہوگی۔اور وہ نصاب سرقہ ہے جو بایں حیثیت عظیم ہے کہ اس کی چوری میں محترم ہاتھ کاٹا جاتا ہے۔اور ان سے دوسری روایت جواب کتاب کے مثل ہےاور یہ اس وقت ہے جب اس نے من الدراہم کہا ہواگر من الدنانیہ کہا۔تو اس میں اندازہ بیس سے ہوگا۔اور من الابل کہنے میں پچیس سے کیونکہ یہ کمتر نصاب ہے۔جس میں اسی جنس کا جانور زکوٰۃ میں واجب ہوتا ہے۔اور مال زکوٰۃ کے علاوہ میں نصاب کی قیمت معتبر ہوگی۔

تشریح......قولہ و یقال لہ اور مقر کسی مجہول چیز کا اقرار کرے تو اقرار صحیح ہوگا اور اس سے کہا جائے گا کہ اس مجہول کو بیان کر۔ کیونکہ اجمال وتجہیل اسی کی جانب سے واقع ہوئی ہے تو بیان اسی کے ذمہ ہوگا۔ جیسے کوئی اپنے دوغلاموں کی نسبت کہے کہ ان میں سے ایک آزاد ہے تو اس ایک کی تعیین اسی کے ذمہ ہے۔اب اگر وہ بیان کرنے سے باز رہے تو قاضی اس کو بیان پر مجبور کر سکتا ہے۔ کیونکہ اس کے صحیح اقرار سے جو چیز اس پر لازم آئی ہے۔اس ذمہ داری سے باہر ہونا بھی اس پر لازم ہے۔اور اس کی صورت یہی ہے۔ کہ اس کو بیان کرے۔ یہ مسئلہ اجماعی ہے۔

قولہ لفلان علی شئی. لفلان علیّ شئی ...... کہنے میں شئی کا بیان ایسی چیز سے ضروری ہوگا جو قیمتی ہو۔ گو کمتر ہو۔ کیونکہ لفظ علیٰ ایجاب و الزام کے لئے ہوتا ہے۔اور جس چیز کی کوئی قیمت نہ ہو وہ آدمی کے ذمہ واجب نہیں ہوتی۔ پس اگر اس نے یہ بیان کیا کہ گیہوں کا ایک دانہ ہے تو صحیح نہ ہوگا۔ کیونکہ یہ تو اقرار سے رجوع کرنا ہے۔ محیط میں ہے۔ کہ اگر مقر یہ کہے کہ میں نے حق اسلام کا ارادہ کیا ہے تو اس کی تصدیق نہ ہوگی۔ (جب کہ مفصولاً کہا ہو۔ اگر موصولاً کہا تو تصدیق کی جائے گی۔ائمہ ثلاثہ کے نزدیک دونوں صورتوں میں تصدیق نہ ہوگی)۔اور اگر مردہ یا اسور یا شراب مراد لیا تو مشائخ ماوراء النہر کے نزدیک تصدیق نہ ہوگی۔ کیونکہ ان چیزوں کی کوئی قیمت نہیں۔ایک وجہ میں امام مالکؒ وشافعیؒ اسی کے قائل ہیں۔اور مشائخ عراق کے نزدیک تصدیق کی جائے گی۔اور اگر یہ کہا کہ ایک پیسہ مراد ہے تو تصدیق ہوگی۔

قولہ لفلان علیّ مال ......اس اقرار میں مقر کم وبیش جو بھی بیان کرے معتبر ہوگا۔اس لئے کہ وہ قلیل ہو یا کثیر۔ بہر حال مال ہے۔ کیونکہ مال تو اسی کو کہتے ہیں جس سے انسان دولت مندی حاصل کرے۔ پھر شیخ الاسلام خواہر زادہ نے اپنی مبسوط میں ذکر کیا ہے۔ کہ بمقتضائے قیاس ایک درہم سے کم کا بیان بھی مقبول ہونا چاہئے۔ کیونکہ یہ بھی مال ہے۔لیکن استحساناً تصدیق نہیں کی جائے گی۔ کیونکہ عرف میں اس کو مال نہیں کہتے۔ اسبیجابی نے شرح کافی میں "**لو قال لہ علی مال کان القول قولہ فیہ و درھم مال**" ذکر کرنے کے بعد لکھا ہے کہ اس سے یہ وہم ہوتا ہے کہ ایک درہم سے کم میں اس کا قول مقبول نہ ہوگا۔اور بعض نے کہا ہے کہ مقبول ہونا چاہیئے۔ کیونکہ مال کا اطلاق تو نصف وسدس درہم پر بھی ہوتا ہے۔ لیکن صحیح یہ ہے کہ مقبول نہ ہوگا اس لئے کہ جو مال تحت الالزام داخل ہوتا ہے وہ بحکم عادت ایک درہم سے کم نہیں ہوتا۔شیخ ناطفی نے اجناس میں نوادر ہشام سے امام محمدؒ کا قول "**لو قال لفلان علی مال لہ ان یقر بدرھم**" نقل کرنے کے بعد شیخ ہارونی کا قول ذکر کیا ہے کہ امام ابوحنیفہؒ وزفرؒ کے قول میں دس کھرے دراہم سے کم میں تصدیق نہ ہوگی۔اور امام ابو یوسفؒ فرماتے ہیں کہ تین دراہم میں تصدیق ہوگی اس سے کم میں نہیں۔

قولہ مال عظیم ......مال عظیم کے اقرار میں نصاب زکوٰۃ دوسودرہم سے کم میں تصدیق نہ ہوگی۔امام شافعیؒ کے نزدیک یہ بھی لہ علیّ مال' کے مثل ہے۔ہم یہ کہتے ہیں کہ اس نے مال کو صفت عظیم کے ساتھ موصوف کیا ہے۔تو اس وصف کو لغو نہیں کیا جا سکتا۔پھر شریعت میں نصاب زکوٰۃ مال عظیم ہے کہ شرع نے صاحب نصاب کو غنی قرار دیا ہے۔اور عرف میں بھی اس کو غنی سمجھتے ہیں۔لہٰذا اسی کا اعتبار ہوگا۔ یہی اصح ہے۔ (اختیار)

پھر یہ صاحبین کا قول ہے۔اس کی بابت امام محمدؒ نے مبسوط میں امام ابوحنیفہؒ کا قول ذکر نہیں کیا۔اسی لئے مشائخ کی روایات مختلف ہوگئیں۔ چنانچہ ایک روایت تو یہ ہے۔ کہ نصاب سرقہ یعنی دس درہم سے کم میں تصدیق نہ ہوگی۔ کیونکہ یہ بھی مال عظیم ہے کہ اس کی چوری میں محترم عضو

(ہاتھ) کاٹا جاتا ہے۔ اور دوسری روایت وہی ہے جو کتاب میں صاحبین کا قول مذکور ہوا۔

اموال عظام کا اقرار کیا تو اس کا مصداق کتنی مقدار ہو گی؟

وَلَوْ قَالَ اَمْوَالٌ عِظَامٌ فَالتَّقْدِيْرُ بِثَلَاثَةِ نُصُبٍ مِنْ جِنْسٍ (وفي نسخة :من اى فن) مَا سَمَّاهُ اِعْتِبَارًا لِاَدْنَى الْجَمْعِ وَلَوْ قَالَ دَرَاهِمُ كَثِيْرَةٌ لَمْ يُصَدَّقْ فِيْ اَقَلَّ مِنْ عَشَرَةٍ وَهٰذَا عِنْدَ اَبِيْ حَنِيْفَةَؒ وَعِنْدَهُمَا لَمْ يُصَدَّقْ فِيْ اَقَلَّ مِنْ مِائَتَيْنِ لِاَنَّ صَاحِبَ النِّصَابِ مُكْثِرٌ حَتّٰى وَجَبَ عَلَيْهِ مُوَاسَاةُ غَيْرِهٖ بِخِلَافِ مَا دُوْنَهٗ وَلَهٗ اَنَّ الْعَشَرَةَ اَقْصٰى مَا يَنْتَهِيْ اِلَيْهِ اِسْمُ الْجَمْعِ يُقَالُ عَشَرَةُ دَرَاهِمَ ثُمَّ يُقَالُ اَحَدَ عَشَرَ دِرْهَمًا فَيَكُوْنُ هُوَ الْاَكْثَرُ مِنْ حَيْثُ اللَّفْظِ فَيَنْصَرِفُ اِلَيْهِ وَلَوْ قَالَ دَرَاهِمُ فَهِيَ ثَلَاثَةٌ لِاَنَّهَا اَقَلُّ الْجَمْعِ الصَّحِيْحِ اِلَّا اَنْ يُبَيِّنَ اَكْثَرَ مِنْهَا لِاَنَّ اللَّفْظَ يَحْتَمِلُهٗ وَيَنْصَرِفُ اِلَى الْوَزْنِ الْمُعْتَادِ

ترجمہ ...... اور اگر اموال عظام کہا تو اس نے جس جنس کے اموال بیان کئے ہیں اس کے تین نصابوں سے اندازہ ہوگا۔ ادنیٰ جمع کا اعتبار کرتے ہوئے اور اگر کہا کہ دراہم کثیرہ ہیں تو دس سے کم میں تصدیق نہ ہوگی اور یہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک ہے۔ صاحبین کے نزدیک دو سو سے کم میں تصدیق نہ ہوگی۔ کیونکہ صاحبِ نصاب کثیر مال والا ہے۔ یہاں تک کہ اس پر دوسروں کی مواساۃ لازم ہے۔ بخلاف اس سے کم کے، امام ابوحنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ دس کا عدد انتہا ہے اس کی جس پر اسم جمع منتہی ہوتا ہے۔ بولتے ہیں عشرۃ دراہم پھر کہتے ہیں احد عشر درہمًا تو لفظ کی حیثیت سے دس اکثر ہوا تو اسی کی جانب پھیرا جائے گا۔ اگر کہا کہ دراہم ہیں تو یہ تین ہوں گے۔ کیونکہ یہ جمع صحیح کا کمتر ہے۔ مگر یہ کہ وہ اس سے زیادہ بیان کرے۔ کیونکہ لفظ اس کا بھی محتمل ہے اور درہم وزن معتاد کی طرف منصرف ہوگا۔

تشریح ...... **قولہ اموال عظام** اس اقرار میں اس نے جس جنس کے اموال (درہم، دینار، اونٹ وغیرہ) ذکر کئے ہوں۔ اسی جنس کے تین نصاب بیان کرنے سے اندازہ ہوگا بایں لحاظ کہ ادنیٰ جمع تین ہے اور دراہم کثیرہ کے اقرار میں امام صاحب کے نزدیک دس دراہم لازم ہوں گے اور صاحبینؒ کے نزدیک نصاب زکوٰۃ سے کم میں تصدیق نہ ہوگی۔ کیونکہ شریعت کی نظر میں مکثر (مالدار) صاحبِ نصاب ہی ہے۔ امام صاحبؒ یہ فرماتے ہیں کہ دس کا عدد جمع کثرت کے مصداق کا ادنیٰ مرتبہ اور جمع قلت کا منتہی ہے تو لفظ کے اعتبار سے یہی اکثر ٹھہرا۔ **فانه يقال عشرة دراهم ثم يقال احد عشر درهمًا** یعنی جب عدد دس سے بڑھ جائے تو اس کا ممیّز مفرد آتا نہ کہ جمع۔

قولہ ان العشرة اقصٰى ...... اس پر یہ اعتراض ہوتا ہے کہ دس کے عدد کا منتہی جمع ہونا اس وقت ہے جب اسم جمع عدد کے ساتھ مقترن ہو۔ ورنہ انفرادی حالت میں جمع کثرت سے مراد دس سے زیادہ الی مالانہایہ ہوسکتا ہے۔ اور یہاں مسئلہ حالت انفرادی کا ہے۔ اسی لئے صدر الشریعہ نے شرح وقایہ میں امام ابوحنیفہؒ کے قول کی تعلیل **لِاَنَّ جمع الكثرة اقله عشرة** کی بابت کہا ہے کہ یہ دو وجہ سے صحیح نہیں اوّلاً اس لئے کہ جمع کثرت کا قول عدد گیارہ ہے نہ کہ دس چنانچہ محقق رضی نے بیان کیا ہے کہ مطلق جمع دو طرح پر ہے۔ جمع کثرت، جمع قلت، اور جمع قلت سے مراد تین سے دس تک ہے۔ جس میں دونوں حدیں داخل ہیں۔ اور کثیر سے مراد مافوق العشرہ ہے۔ ثانیاً اس لئے کہ اگر قول امام کی علت، اقل جمع کثرت کا دس ہونا" ہو تو لازم آتا ہے کہ وصف کثرت ذکر کئے بغیر "لہ علیّ دراہم" کہنے کی صورت میں بھی آپ کے نزدیک دس سے کم میں تصدیق نہ ہو۔ حالانکہ اس صورت میں بالاتفاق تین مراد ہونے میں تصدیق ہوتی ہے کما سیاتی۔ پس بہتر تعلیل صاحب غایہ کی ہے کہ مقر کے کلام میں کثرت بحیثیت حکم نصًا مذکور نہیں ہے۔ بلکہ اس کا ثبوت بایں ضرورت ہے کہ صفتِ کثرت کا ذکر لغو نہ ہو جائے۔ کیونکہ عرف وحقیقت کے اعتبار سے اس پر عمل متعذر ہے اور جو چیز صحت غیر کے مقتضاء سے ثابت ہو۔ وہ اتنی کمتر ثابت ہوتی ہے جس سے غیر کی صحت ہو سکے اور بحیثیتِ حکم جمع کا ادنیٰ مرتبہ جس سے

کثرت ثابت ہوتی ہے وہ دس ہے۔ کیونکہ ازراہِ شرع قطعیت وتیقن مال کثیر سے وابستہ ہے نہ کہ قلیل ہے۔

قوله ولو قَالَ دراهم...... اگر مقر نے کہا کہ مجھ پر فلاں کے دراہم ہیں۔ تو یہ تین درہموں پر واقع ہوگا۔ کیونکہ جمع صحیح کا کمتر تین ہے۔

سوال...... لِاَنّـه اقـل الجمع الصحيح میں لفظ صحیح اگر جمع کی صفت ہو۔ جیسا کہ ظاہر ترکیب سے یہی متبادر ہے تو لفظ دراہم جمع صحیح نہیں بلکہ جمع مکسر ہے۔ پس دلیل مدعی کے مطابق نہ ہوئی اور اگر لفظ اقل کی صفت ہو۔ جیسا کہ صاحب کافی کا قول "لِاَنّـه ادنى الجمع المتفق عَلَيْهِ" اور صاحب عنایہ کا قول "لِاَنّها اقل الجمع الصحيح الذى لاخلاف فيه بخلاف المثنى" اسی طرف مشیر ہے تو تین کا اقل جمع ہونا جمع قلت میں ہے نہ کہ جمع کثرت میں جیسا کہ رضی کا بیان گزر چکا کہ اقل جمع کثرت گیارہ ہے اور لفظ دراہم جمع کثرت ہے نہ کہ جمع قلت کیونکہ کتب نحو سے یہ ثابت ہے کہ جمع مکسر کی جمیع امثلہ سب کے نزدیک جمع کثرت ہیں۔ بجز چار امثلہ کے جو مشہور ہیں۔ یعنی افـعُلُ، اَفعَال، افعله، فُعلة جیسے نَهَر سے انهرُ، طِفل سے اَطفال، رغيف سے ارغفه، فتٰى سے فتيه (فراء نے فعلة مثل اكلة کا بھی استثناء کیا ہے اور نقل تبریزی میں اَفعِلا مثل اَصدِقاء بھی مستثنیٰ ہے) اور لفظ دراہم ان مستثنیات میں سے نہیں ہے۔ لہٰذا یہ جمع کثرت ہوا۔ فلم يتم المطلوب

اس کا ایک جواب تو یہ ہے...... کہ محقق رضی نے تصریح کی ہے کہ ہر رباعی الاصل جمع تکسیر قلت وکثرت میں مشترک ہے یعنی دونوں کا فائدہ دیتی ہے اور ظاہر ہے کہ لفظ دراہم اسی قبیل سے ہے پس جب یہ قلت وکثرت دونوں میں مشترک ہو۔ تو اس کا اقل متیقن تین ہوا۔ فتم المطلوب

دوسرا جواب یہ ہے...... کہ تلویح میں ہے کہ علماء نے جمع قلت وجمع کثرت کے درمیان فرق نہیں کیا۔ تو یہ بظاہر اسی پر دال ہے کہ ان میں جو فرق ہے وہ صرف زیادتی کی جانب سے ہے۔ یعنی جمع قلت دس یا اس سے کم کے ساتھ مختص ہے اور جمع کثرت اس کے ساتھ مختص نہیں ہے (لانه مختص بما فوق العشر ة) استعمالات کے زیادہ موافق یہی ہے۔ اگر چہ بہت سے ثقات نے اس کے خلاف کی بھی تصریح کی ہے۔ پس ممکن ہے۔ دلیل مذکور کا مدار اسی پر ہو جو اوفق بالاستعمالات ہے۔

كذا كذا درهماً سے اقرار کیا تو گیارہ سے کم میں مقر کی تصدیق نہیں کی جائے گی

وَلَوْ قَالَ كَذَا كَذَا دِرْهَمًا لَمْ يُصَدَّقْ فِيْ اَقَلَّ مِنْ اَحَدَ عَشَرَ دِرْهَمًا لِاَنَّهٗ ذَكَرَ عَدَدَيْنِ مُبْهَمَيْنِ لَيْسَ بَيْنَهُمَا حَرْفُ الْعَطْفِ وَاَقَلُّ ذَالِكَ مِنَ الْمُفَسَّرِ اَحَدَ عَشَرَ وَ لَوْ قَالَ كَذَا وَ كَذَا لَمْ يُصَدَّقْ فِيْ اَقَلَّ مِنْ اَحَدَ وَ عِشْرِيْنَ لِاَنَّهٗ ذَكَرَ عَدَدَيْنِ مُبْهَمَيْنِ بَيْنَهُمَا حَرْفُ الْعَطْفِ وَ اَقَلُّ ذَالِكَ مِنَ الْمُفَسَّرِ اَحَدَ وَ عِشْرُوْنَ فَيُحْمَلُ كُلُّ وَجْهٍ عَلٰى نَظِيْرِهٖ وَلَوْ قَالَ كَذَا دِرْهَمًا فَهُوَ دِرْهَمٌ لِاَنَّهٗ تَفْسِيْرٌ لِلْمُبْهَمِ وَلَوْ ثَلَّثَ كَذَا بِغَيْرِ وَاوٍ فَاَحَدَ عَشَرَ لِاَنَّهٗ لَا نَظِيْرَ لَهٗ سِوَاهُ وَاِنْ ثَلَّثَ بِالْوَاوِ فَمِائَةٌ وَّاَحَدَ وَعِشْرُوْنَ وَاِنْ رَبَّعَ يُزَادُ عَلَيْهَا اَلْفٌ لِاَنَّ ذَالِكَ نَظِيْرُهٗ

ترجمہ...... اگر کہا کہ اتنے اتنے درہم ہیں۔ تو گیارہ درہم سے کم میں تصدیق نہ ہوگی۔ کیونکہ اس نے دو مبہم عدد ذکر کئے ہیں۔ جن میں حرف عطف نہیں ہے۔ اور ایسے اعداد میں کمتر عدد گیارہ ہے۔ اگر کہا کہ اتنے اور اتنے ہیں تو اکیس سے کم میں تصدیق نہ ہوگی۔ کیونکہ اس نے ایسے دو مبہم عدد ذکر کئے ہیں۔ جن میں حرف عطف ہے اور مفسر سے اس کا کمتر عدد اکیس ہے۔ پس ہر وجہ کو اس کی نظیر پر محمول کیا جائے گا۔ اگر کہا اتنا ہے از روئے درہم تو وہ ایک درہم ہے۔ کیونکہ یہ مبہم کی تفسیر ہے اور اگر لفظ کذا تین بار کہا واؤ کے بغیر تو گیارہ ہوں گے۔ کیونکہ اس کے سوا اس کی کوئی نظیر نہیں ہے۔ اور اگر تین بار واؤ کے ساتھ کہا تو ایک سو اکیس ہوں گے اور اگر چار بار کہا تو ایک سو اکیس پر ایک ہزار کا اضافہ کیا جائے گا۔ کیونکہ اس کی نظیر یہی عدد ہے۔

تشریح...... قوله ولو قَالَ كذا كذا اگر مقر نے کہا کہ علىٰ كذا كذا درهمًا تو اس پر گیارہ درہم لازم ہوں گے اور اگر حرف عطف کے

ساتھ کذا کذا تو اکیس درہم لازم ہوں گے۔ کیونکہ پہلی صورت میں اس نے دو عدد مبہم بلا حرف عطف ذکر کئے ہیں۔ اور اس طرح کا اقل عدد مفسر احد عشر ہے اور اکثر تسعۃ عشر تو اقل متیقن لازم ہوگا۔ اور دوسری صورت میں حرف عطف کے ساتھ ذکر کئے ہیں۔ جس کی ادنیٰ نظیر احد وعشرون ہے۔ پس ہر وجہ کو اس کی نظیر پر محمول کریں گے۔

قولہ ولہ قَالَ کذادرھمًا ...... اور اگر یہ کہا لہ علی کذادرھمًا تو بقول معتمد صرف ایک درہم لازم ہوگا۔ کیونکہ لفظ درہمًا شئی مبہم کی تفسیر ہے اور وہ کذا ہے۔ کیونکہ یہ عدد مبہم سے کنایہ ہے اور اس کا اقل متیقن ایک ہے۔ تو اسی پر محمول کیا جائے گا۔ امام شرف الدین ابو حفص عمر بن محمد بن عمر انصاری عقیلی نے کتاب المنہاج میں کہا ہے کہ اس صورت میں جو کچھ بھی وہ بیان کرے وہی لازم ہوگا۔

تنبیہ اوّل ...... لہ علی کذادرھمًا والا مسئلہ کتب معتبرہ جامع اصغر، ذخیرہ، محیط، تتمہ، اور فتاویٰ قاضی خان وغیرہ میں اس کے برخلاف مذکور ہے جو صاحب ہدایہ نے ذکر کیا ہے۔ چنانچہ جامع صغیر میں ہے **اذاقَالَ لفلان علیّ کذا درھمًافعَلَیْہِ درھمان لِاَنَّ ھذا قل مایعد لِاَنَّ الواحد لایعدّ حتی یَکُوْنُ مع شئی آخر** ۔ اسی طرح فتاویٰ قاضی خان میں ہے۔ **لو قَالَ لفلان علیّ کذادینارًا فعَلَیْہِ دینار ان لِاَنَّ کذاکنایہ عن العدد واقل العدد اثنان** یعنی قول مذکور میں دو درہم (یا دو دینار) لازم ہوں گے۔ کیونکہ واحد کو عدد شمار نہیں کیا جاتا۔ یہاں تک کہ اس کے ساتھ شئی آخر ہو۔

اس پر صاحب نتائج نے یہ اعتراض کیا ہے کہ واحد کا عدد نہ ہونا۔ اصطلاحِ حساب کے لحاظ پر ہے۔ وضع ولغت کے لحاظ سے واحد یقیناً عدد ہے۔ یہیں سے ائمہ لغت ونحو نے اصول عدد بارہ کلمات قرار دیئے ہیں۔ یعنی واحد سے عشرہ تک اور لفظ مائۃ والف۔

صحاح میں ہے **الاحد بمعنی الواحد وھو اوّل العدد**" رضی میں ہے "**لاخلاف عندالنحاۃ فی ان لفظ واحدواثنان من اسماء العدد وعندالحساب لیس الواحد من العدد لِاَنَّ العدد عندھم ھوالزائد علی واحد ومنع بعضھم ان یَکُوْنُ الاثنان من العدد**" اور ظاہر ہے کہ لفظ کذا کا عدد سے کنایہ ہونا اہل حساب کی اصطلاح پر مبنی نہیں۔ بلکہ یہ تو اصل وضع ولغت پر جاری ہے۔ پس اہل حساب کے یہاں اثنین کا اقل عدد ہونا اس کا مقتضی نہیں ہے کہ مسئلہ مذکورہ میں مقِر پر دو درہم واجب ہیں۔

تنبیہ ثانی ...... صاحب غایہ نے کہا ہے کہ مسئلہ مذکورہ میں گیارہ درہم واجب ہونے چاہئیں۔ اس لئے کہ وہ پہلا عدد ہے۔ جس کا ممیّز منصوب ہوتا ہے۔ لہٰذا ایک درہم میں اس کی تصدیق نہیں ہونی چاہئے اور مقتضائے قیاس وہ ہے۔ جو مختصر الاسرار میں مذکور ہے کہ **لہ علی کذا درھمًا** میں بیس درہم لازم ہوں گے (چنانچہ ابن عبدالحکم مالکی اسی کا قائل ہے) وجہ یہ ہے کہ اس نے ایک جملہ ذکر کر کے اس کی تفسیر لفظ درہم کو منصوب لا کر کی ہے اور یہ عشرون سے تسعون تک ہوتی ہے تو اقل متیقن یعنی عشرون واجب ہوگا۔

تاج الشریعہ نے جواباً کہا کہ اصل برأت ذمہ ہے۔ لہٰذا ادنیٰ ثابت ہو گیا۔ کیونکہ یہی متیقن ہے۔ صاحب نتائج کہتے ہیں کہ یہ جواب ناتمام ہے۔ اس لئے کہ برأت ذمہ کا اصل ہونا اس کا مقتضی ہے کہ مقِر کے الفاظ جس کے متحمل ہیں اس کا ادنیٰ ثابت ہو نہ یہ کہ علی الاطلاق ادنیٰ ثابت ہو۔ پس حق جواب یہ ہے کہ مقِر کا قول مذکور ممیّز کے منصوب ہونے میں گو احد عشر کی نظیر ہے۔ لیکن بایں معنی کہ احد عشر مرکب عدد ہے اور لفظ کذا مرکب نہیں ہے۔ اس اعتبار سے یہ نفس احد عشر کی نظیر نہیں ہے۔

تنبیہ ثالث ...... صاحب معراج نے کہا ہے کہ ابن قدامہ نے المغنی میں اور صاحب حلیہ نے جو امام محمدؒ سے یہ نقل کیا ہے "**اذا قَالَ کذا درھمًالزمہ عشرون عندہ لِاَنَّہ اقل عدد یفسرہ الواحد المنصوب**" یہ ہدایہ ذخیرہ تتمہ وخانیہ کے خلاف ہے اور ہم نے یہ بات اپنے اصحاب کی کتب مشہورہ میں نہیں پائی۔ صاحب نتائج کہتے ہیں کہ شاید موصوف نے وہ نہیں دیکھا۔ جو مختصر الاسرار اور شرح مختار میں مذکور ہے یا پھر ان کو کتب مشہورہ میں شمار نہیں کیا۔

قولہ ولو ثلث کذا...... اگر مقر نے لفظ کذا تین بار بلاحرف عطف ذکر کیا تو وہی گیارہ دراہم لازم ہوں گے۔ کیونکہ اس عدد مبہم کے مانند کوئی مفسر نہیں تو تیسرا لفظ کذا تین بار بلاحرف عطف کے ساتھ تین بار ذکر کر کے یوں کہا۔ لہ علی کذا وکذا اور کذا درھما تو ایک سو اکیس درہم لازم ہوں گے۔ کیونکہ واؤ کے ساتھ تین عدد کی اقل تعبیر مائة واحدۃ عشرون ہے۔ اور اگر چار بار کہا تو گیارہ سو اکیس درہم لازم ہوں گے۔ کیونکہ اس کی اقل تعبیر الف ومائة واحد وعشرون ہے اور پانچ بار میں گیارہ ہزار ایک سو اکیس، اور چھ بار میں ایک لاکھ گیارہ ہزار ایک سو اکیس اور سات مرتبہ میں گیارہ لاکھ گیارہ ہزار ایک سو اکیس درہم لازم ہوں گے۔ وھکذا یعتبر نظیرہ۔

علیّ اور قبلی کے الفاظ سے اقرار کیا تو اقرار بالدین ہے

قَالَ وَاِنْ قَالَ لَهُ عَلَيَّ اَوْ قِبَلِيْ فَقَدْ اَقَرَّ بِالدَّيْنِ لِاَنَّ عَلٰى صِيْغَةُ اِيْجَابٍ وَقِبَلِيْ يُنْبِىءُ عَنِ الضَّمَانِ عَلٰى مَامَرَّ فِي الْكِفَالَةِ وَلَوْ قَالَ الْمُقِرُّ هُوَ وَدِيْعَةٌ وَوَصَلَ صُدِّقَ لِاَنَّ اللَّفْظَ يَحْتَمِلُهُ مَجَازًا حَيْثُ يَكُوْنُ الْمَضْمُوْنُ حِفْظَهُ وَالْمَالُ مَحَلُّهُ فَيُصَدَّقُ مَوْصُوْلًا لَا مَفْصُوْلًا قَالَ وَفِيْ بَعْضِ نُسَخِ الْمُخْتَصَرِ فِيْ قَوْلِهٖ قِبَلِيْ اَنَّهُ اِقْرَارٌ بِالْاَمَانَةِ لِاَنَّ اللَّفْظَ يَنْتَظِمُهُمَا حَتّٰى صَارَ قَوْلُهُ لَاحَقَّ لِيْ قِبَلَ فُلَانٍ اِبْرَاءً عَنِ الدَّيْنِ وَالْاَمَانَةِ جَمِيْعًا وَالْاَمَانَةُ اَقَلُّهُمَا وَالْاَوَّلُ اَصَحُّ وَلَوْ قَالَ عِنْدِيْ اَوْ مَعِيَ اَوْ فِيْ بَيْتِيْ اَوْ فِيْ كِيْسِيْ اَوْ فِيْ صُنْدُوْقِيْ فَهُوَ اِقْرَارٌ بِاَمَانَةٍ فِيْ يَدِهٖ لِاَنَّ كُلَّ ذَالِكَ اِقْرَارٌ بِكَوْنِ الشَّيْءِ فِيْ يَدِهٖ وَذَالِكَ يَتَنَوَّعُ اِلٰى مَضْمُوْنٍ وَاَمَانَةٍ فَيَثْبُتُ اَقَلُّهُمَا

ترجمہ...... اگر کہا کہ فلاں کا مجھ پر یا میری طرف ہے تو اس نے قرض کا اقرار کر لیا۔ کیونکہ کلمہ علی صیغۂ ایجاب ہے اور لفظ قبلی ضمان کی خبر دیتا ہے جیسا کہ کفالہ میں گذر چکا۔ اگر چہ مقر نے کہا کہ وہ ودیعت ہے۔ اور اس کو متصل کیا تو تصدیق کی جائے گی۔ کیونکہ لفظ مجازاً اس کا محتمل ہے کہ حفظ و دیعت کا ضامن ہوتا ہے۔ اور مال محل حفاظت ہے تو تصدیق کی جائے گی۔ موصولاً۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ مختصر القدوری کے بعض نسخوں میں ہے کہ قبلی کہنے میں امانت کا اقرار ہے۔ کیونکہ لفظ دونوں کو شامل ہے۔ یہاں تک کہ اس کا یہ کہنا کہ فلاں کی جانب میرا حق کچھ نہیں قرض وامانت دونوں سے بری کرنا ہے۔ اور ان میں امانت کمتر ہے۔ لیکن پہلا قول اصح ہے۔ اگر کہا کہ میرے پاس یا میرے ساتھ یا میرے گھر یا میری تھیلی یا میرے صندوق میں ہے۔ تو یہ اس کے قبضہ میں امانت ہونے کا اقرار ہے۔ اس لئے کہ ہر لفظ سے شئی کے اپنے قبضہ میں ہونے کا اقرار ہے اور قبضہ دو طرح کا ہوتا ہے۔ مضمون اور امانت تو ان میں سے کمتر ثابت ہو جائے گا۔

تشریح...... قولہ علی او قبلی...... اگر مقر نے لہ علی کذا یا لہ قبلی کذا کہا تو یہ قرضہ کا اقرار ہوگا۔ پہلی صورت میں تو اس لئے کہ اس کے قول میں دین اگر چہ صراحۃً مذکور نہیں۔ تاہم کلمہ علی ایجاب میں مستعمل ہے۔ قال اللہ تعالیٰ "وللہ علی الناس حج البیت" اور محل ایجاب ذمہ ہے۔ اور ثابت فی الذمہ دین ہوتا ہے نہ کہ عین، اور دوسری صورت میں اس لئے کہ لفظ قبلی ضامن ہونا بتلاتا ہے۔ کیونکہ یہ لزوم سے عبارت ہے۔ اسی لئے ضمانت کے کاغذ کو قبالہ اور کفیل کو قبیل کہتے ہیں۔

قولہ ولو قال المقر...... اگر مقر نے لہٗ علی یا قبلی کے بعد متصلاً یہ کہا "ھو ودیعۃ" تو اس کی تصدیق کی جائے گی۔ کیونکہ آغاز کلام بحیثیت مجاز اس کا محتمل ہے۔ بایں معنی کہ وہ حفاظت ودیعت کا ضامن ہوتا ہے۔ اور مال محل حفاظت ہے۔ پس اس نے محل ودیعت بول کر حال یعنی حفاظت کا ارادہ کیا ہے جو مجازاً جائز ہے کما یقال نھر جار۔

قولہ و فی بعض نسخ...... یعنی مختصر القدوری کے بعض نسخوں میں ہے کہ قبلی کہنا امانت کا اقرار ہے اس لئے کہ لفظ قبل امانت اور قرضہ ہر دو کو شامل ہے۔ یہاں تک کہ اگر کوئی یہ کہے کہ لاحق لی قبل فلان تو یہ قرضہ اور امانت دونوں سے بری کرنا ہوتا ہے۔ جس کی تصریح مبسوط میں موجود

ہے۔ پس جب قبلی کہنے میں قرضہ وامانت دونوں کا احتمال ہے اور ان میں امانت کمتر ہے تو اقرار کو اسی پر محمول کیا جائے گا۔ لیکن اصح یہی ہے کہ قول مذکور قرضہ کا اقرار ہے۔

مقرلہ نے مقر سے کہالی علیك الف مقر نے کہااتزنها او انتقدها او اجلّنی بها او قد قضیتکها تو یہ اقرار ہے

وَلَوْ قَالَ لَهُ رَجُلٌ لِیْ عَلَیْكَ اَلْفٌ فَقَالَ اتَّزِنْهَا اَوْ اَنْتَقِدْهَا اَوْ اَجِّلْنِیْ بِهَا اَوْ قَدْ قَضَیْتُکَهَا فَهُوَ اِقْرَارٌ لِاَنَّ الْهَاءَ فِی الْاَوَّلِ وَالثَّانِیْ کِنَایَةٌ عَنِ الْمَذْکُوْرِ فِی الدَّعْوٰی فَکَاَنَّهٗ قَالَ اتَّزِنْ الْاَلْفَ الَّتِیْ لَكَ عَلٰی حَتّٰی لَوْ لَمْ یَذْکُرْ حَرْفَ الْکِنَایَةِ لَا یَکُوْنُ اِقْرَارًا لِعَدَمِ اِنْصِرَافِهٖ اِلَی الْمَذْکُوْرِ وَالتَّاجِیْلُ اِنَّمَا یَکُوْنُ فِیْ حَقٍّ وَاجِبٍ وَالْقَضَاءُ یَتْلُو الْوُجُوْبَ وَدَعْوَی الْاِبْرَاءِ کَالْقَضَاءِ لِمَا بَیَّنَّا وَکَذَا دَعْوَی الصَّدَقَةِ وَالْهِبَةِ لِاَنَّ التَّمْلِیْكَ یَقْتَضِیْ سَابِقَةَ الْوُجُوْبِ وَکَذَا لَوْ قَالَ اَحَلْتُكَ بِهَا عَلٰی فُلَانٍ لِاَنَّهٗ تَحْوِیْلُ الدَّیْنِ

ترجمہ...... کسی نے اس سے کہا کہ میرے تجھ پر ہزار ہیں۔ اس نے کہا۔ ان کو تول لے یا پرکھ لے یا ان کی مجھے مہلت دے یا میں تجھ کو دے چکا ہوں۔ تو یہ اقرار ہے اس لئے کہ ہاء ضمیر اول ودوم مین اسی سے کنایہ ہے جو دعویٰ میں مذکور ہے تو گویا اس نے کہ کہا کہ تول لے وہ ہزار جو تیرے مجھ پر ہیں۔ یہاں تک کہ اگر وہ حرف کنایہ ذکر نہ کرے تو اقرار نہ ہوگا۔ مذکور کی طرف منصرف نہ ہونے کی وجہ سے اور مہلت دینا حق واجب ہی میں ہوتا ہے اور چکانا وجوب کے پیچھے ہوتا ہے۔ اور بری کرنے کا دعویٰ مثل چکانے کے ہے۔ ایسے ہی صدقہ اور ہبہ کا دعویٰ ہے۔ کیونکہ مالک بنانا سابقیت وجوب کو چاہتا ہے۔ ایسے ہی اگر یہ کہا۔ کہ میں نے اس کو فلاں پر احالہ کیا تھا۔ کیونکہ یہ دین کی تحویل ہے۔

تشریح...... قولہ ولوقال له رجل ایک شخص نے زید سے کہا کہ میرے تجھ پر ایک ہزار ہیں۔ زید نے جواب میں کہا کہ ان کو وزن کر لے یا رکھ لے یا ان کی مہلت دے یا میں تجھ کو دے چکا ہوں یا میں ان کا فلاں پر حوالہ کر چکا ہوں تو ان سب صورتوں میں زید کی طرف سے اس شخص کے لئے ایک ہزار کا اقرار ہے۔ کیونکہ اتزنہا، انتقدہا، جملوں میں ہاء ضمیر انہیں ہزار کی طرف راجع ہے تو یہ اس کے کلام کا جواب یعنی اثبات ہوا نہ کہ انکار یا کوئی جداگانہ کلام ہاں اگر زید نے بلا ضمیر یوں کہا کہ اتزن، انتقد تو کچھ لازم نہ ہوگا کیونکہ یہ جداگانہ کلاء ہے نہ کہ اس کے کلام کو جواب، امام شافعیؒ اور امام احمدؒ فرماتے ہیں کہ اتزن اور انتقد میں اقرار نہ ہوگا۔ ہاء کے ساتھ ہو یا بلا ہاء، امام مالکؒ کے بعض اصحاب بھی اسی کے قائل ہیں۔ ابن سحنونؒ مالکی کہتے ہیں کہ دونوں صورتوں میں اقرار ہوگا اور بعض اصحاب امام شافعیؒ سے ہمارے قول کے مثل بھی منقول ہے۔ رہا میعاد کا مسئلہ سو مہلت دینا اسی حق میں ہو سکتا ہے جو واجب ہو۔

فائدہ...... مسئلہ کا قاعدہ کلیہ یہ ہے کہ جو کلام جواب ہوے کی صلاحیت رکھتا ہو۔ اور ابتداء کلام ہونے کی صلاحیت نہ رکھتا ہے اور جو ابتداء کلام ہونے کی صلاحیت رکھتا ہو۔ تو اس کو جواب ٹھہرایا جاتا ہے۔ اور جو ابتداء کلام ہونے کی صلاحیت رکھتا ہو۔ اور جواب ہونے کی صلاحیت نہ رکھتا ہو یا دونوں کی صلاحیت نہ رکھتا ہو تو اس کو جداگانہ کلام ٹھہرایا جاتا ہے۔

قولہ دعوی الابراء...... الخ اگر مقر نے قول مذکور میں بری کر دینے کا دعویٰ کیا تو یہ ایسا ہی ہے جیسے ادا کر دینے کا دعویٰ کرنا۔ یعنی واجب ہونے کا اقرار ہوگا۔ کیونکہ بری کرنا وجوب کے بعد ہی ہوگا۔ نیز اگر اس نے کہا کہ تو نے مجھے صدق یا ہبہ کر دیئے تھے۔ تب بھی واجب ہونے کا اقرار ہوگا۔ اس لئے کہ پہلے وہ واجب ہوئے تب اس نے قرضدار کو مالک کیا۔

مقر نے دین میعادی کا اقرار کیا مقر لہ نے مقر کی مدت میں تکذیب کی تو دین فی الحال لازم ہوگا

قَالَ وَمَنْ اَقَرَّ بِدَيْنٍ مُؤَجَّلٍ فَصَدَّقَهُ الْمُقَرُّ لَهُ فِي الدَّيْنِ وَكَذَّبَهُ فِي التَّاجِيْلِ لَزِمَهُ الدَّيْنُ حَالًا لِاَنَّهُ اَقَرَّ عَلٰى نَفْسِهٖ بِمَالٍ وَادَّعٰى حَقًّا لِنَفْسِهٖ فِيْهِ فَصَارَ كَمَا اِذَا اَقَرَّ بِعَبْدٍ فِيْ يَدِهٖ وَادَّعَى الْاِجَارَةَ بِخِلَافِ الْاِقْرَارِ بِالدَّرَاهِمِ السُّوْدِ لِاَنَّهُ صِفَةٌ فِيْهِ وَقَدْ مَرَّتِ الْمَسْاَلَةُ فِي الْكِفَالَةِ. قَالَ وَيَسْتَحْلِفُ الْمُقَرُّ لَهٗ عَلَى الْاَجَلِ لِاَنَّهٗ مُنْكِرٌ حَقًّا عَلَيْهِ وَالْيَمِيْنُ عَلَى الْمُنْكِرِ وَاِنْ قَالَ لَهٗ عَلَيَّ مِائَةٌ وَدِرْهَمٌ لَزِمَهٗ كُلُّهَا دَرَاهِمُ وَلَوْ قَالَ مِائَةٌ وَثَوْبٌ لَزِمَهٗ ثَوْبٌ وَاحِدٌ وَالْمَرْجِعُ فِيْ تَفْسِيْرِ الْمِائَةِ اِلَيْهِ وَهُوَ الْقِيَاسُ فِي الْاَوَّلِ وَبِهٖ قَالَ الشَّافِعِيُّ لِاَنَّ الْمِائَةَ مُبْهَمَةٌ وَالدِّرْهَمَ مَعْطُوْفٌ عَلَيْهَا بِالْوَاوِ الْعَاطِفَةِ لَا تَفْسِيْرَ لَهَا فَبَقِيَتِ الْمِائَةُ عَلٰى اِبْهَامِهَا كَمَا فِي الْفَصْلِ الثَّانِيْ وَجْهُ الْاِسْتِحْسَانِ وَهُوَ الْفَرْقُ اَنَّهُمُ اسْتَثْقَلُوْا تِكْرَارَ الدِّرْهَمِ فِيْ كُلِّ عَدَدٍ وَاكْتَفَوْا بِذِكْرِهٖ عَقِيْبَ الْعَدَدَيْنِ وَهٰذَا فِيْمَا يُكْثِرُ اسْتِعْمَالُهٗ وَذٰلِكَ عِنْدَ كَثْرَةِ الْوُجُوْبِ بِكَثْرَةِ اَسْبَابِهٖ وَذٰلِكَ فِي الدَّرَاهِمِ وَالدَّنَانِيْرِ وَالْمَكِيْلِ وَالْمَوْزُوْنِ وَاَمَّا الثِّيَابُ فَلَا يُكَالُ وَلَا يُوْزَنُ فَلَا يَكْثُرُ وُجُوْبُهَا فَبَقِيَ عَلَى الْحَقِيْقَةِ وَكَذَا اِذَا قَالَ مِائَةٌ وَثَوْبَانِ لِمَا بَيَّنَّا بِخِلَافِ مَا اِذَا قَالَ مِائَةٌ وَثَلَاثَةُ اَثْوَابٍ لِاَنَّهٗ ذَكَرَ عَدَدَيْنِ مُبْهَمَيْنِ وَاَعْقَبَهُمَا تَفْسِيْرًا اِذِ الْاَثْوَابُ لَوْ تُذْكَرُ بِحَرْفِ الْعَطْفِ فَانْصَرَفَ اِلَيْهِمَا لِاِسْتِوَائِهِمَا فِي الْحَاجَةِ اِلٰى تَفْسِيْرٍ فَكَانَ كُلُّهَا ثِيَابًا

ترجمہ...... جس نے اقرار کیا دین میعادی کا اور تصدیق کی اس کی مقر لہ نے دَین میں اور تکذیب کی میعاد میں تو لازم ہوگا۔ اس کو دین فی الحال کیونکہ خود پر اس نے مال کا اقرار کر کے اس میں اپنے لئے حق کا دعویٰ کیا ہے تو ایسا ہو گیا ہے جیسے اس غلام کا اقرار کیا جو اس کے قبضہ میں ہے۔ اور اجارہ کا دعویٰ کیا۔ بخلاف سیاہ درہموں کے اقرار کے کیونکہ سیاہ ہونا ان کی ایک صفت ہے۔ اور یہ مسئلہ باب الکفالہ میں گزر چکا اور مدت میں مقر لہ سے قسم لی جائے گی۔ کیونکہ وہ اپنے اوپر ایک حق کا منکر ہے اور قسم منکر پر ہی ہوتی ہے اگر کہا کہ فلاں کے مجھ پر سو اور ایک درہم ہے تو اس پر یہ سب درہم ہی لازم ہوں گے۔ اور اگر یہ کہا کہ سو اور ایک کپڑا ہے تو اس پر ایک کپڑا لازم ہوگا۔ اور سو کی تفسیر میں اسی کی طرف رجوع کیا جائے گا۔ پہلی صورت میں بھی قیاس یہی ہے۔ اور امام شافعیؒ اسی کے قائل ہیں۔ کیونکہ مائۃ مبہم ہے اور درہم اس پر معطوف ہے۔ واؤ عاطفہ کے ساتھ اس کی تفسیر نہیں ہے۔ تو لفظ مائۃ اپنے ابہام پر باقی رہا جیسے دوسری صورت میں ہے وجہ استحسان اور وہی فرق ہے۔ یہ ہے کہ انہوں نے ہر عدد میں لفظ درہم کے تکرار کو ثقیل سمجھا اور دو عددوں کے بعد ذکر کرنے پر اکتفاء کیا ہے۔ اور یہ بات اسی میں ہے۔ جس کا استعمال بکثرت ہو اور استعمال کی کثرت اس وقت ہوتی ہے جب کثرت اسباب کی وجہ سے وجوب بکثرت ہو اور یہ بات دراہم و دنانیر اور مکیل و موزون میں ہوتی ہے۔ رہے کپڑے اور وہ چیزیں جو کیل یا وزن نہیں کی جاتیں تو ان کا وجوب زیادہ نہیں ہوتا تو وہ حقیقت پر باقی رہیں۔ ایسے ہی اگر یہ کہا کہ سو اور دو کپڑے ہیں بدلیل مذکور بخلاف اس کے جب یوں کہا کہ سو اور تین کپڑے ہیں۔ کیونکہ اس نے دو مبہم عدد ذکر کر کے پیچھے ان کی تفسیر کی ہے۔ اس لئے کہ اثواب بلفظ جمع کا ذکر بحرف عطف نہیں ہے تو یہ عددین کی طرف منصرف ہوا۔ کیونکہ تفسیر کی ضرورت میں وہ دونوں برابر ہیں۔ پس سب کپڑے ہوں گے۔

تشریح...... قولہ وان اقر بدین ایک شخص نے دین مؤجل کا اقرار کیا اور مقر لہ نے دعویٰ کیا کہ دین مؤجل نہیں فوری ہے تو مقر پر دین فوری لازم ہوگا۔ اور مقر لہ سے اس بات پر قسم لی جائے گی۔ کہ دین کی کوئی مدت نہیں تھی۔ کیونکہ مقر نے حق غیر کے اقرار کے ساتھ اپنے لئے حق تاجیل کا دعویٰ کیا ہے۔ پس یہ ایسا ہو گیا جیسے کوئی دوسرے کے لئے غلام کا اقرار کرے اور ساتھ ساتھ یہ بھی دعویٰ کرے کہ میں نے اس سے یہ غلام بطریق اجارہ لیا ہے کہ اس صورت میں مقر کی تصدیق نہیں ہوتی۔ تو یہاں بھی تصدیق نہ ہوگی۔ امام احمدؒ کے نزدیک اور ایک قول کے لحاظ سے امام شافعیؒ کے

نزدیک دین مؤجل لازم ہوگا۔اور مقر سے قسم لی جائے گی کہ دین مؤجل تھا۔

قولہ علی مائة ودرهم ...... مقر نے اقرار کیا کہ میرے ذمہ اس کے سواور درہم ہے۔تو اس پر تمام درہم ہی لازم ہوں گے۔یعنی ایک سو ایک۔اور اگر اس نے یہ کہا کہ مجھ پر اس کا سواور ایک کپڑا ہے۔تو اس سے سو کی تفسیر کرائی جائے گی۔کہ سو سے کیا مراد ہے؟ درہم مراد ہیں یا کپڑے۔یہی حکم لہ' علی مأته و ثوبان کا ہے۔مقتضاء قیاس تو علی مأته و درهم میں بھی یہی ہے کہ مأتہ کی تفسیر کو مقر پر چھوڑا جائے۔چنانچہ امام شافعیؒ اور ایک روایت میں امام احمدؒ اسی کے قائل ہیں۔اس لئے کہ ایک سو تو مبہم ہے اور ایک درہم اس پر واؤ عاطفہ کے ساتھ معطوف ہے اس کی تفسیر نہیں ہے۔کیونکہ عطف بیان کے لئے موضوع نہیں بلکہ وہ تو معطوف و معطوف علیہ کے درمیان مقتضی مغایرت ہے تو لفظ مأتہ اپنے ابہام پر باقی رہا۔جیسے فصل ثانی یعنی لہ' علی مأته وثوب ہے۔فلابدمن المصیر الی البیان.

قولہ وجه الاستحسان ...... وجہ استحسان یہ ہے کہ عادت لفظ درہم مأتہ کا بیان ہوتا ہے۔کیونکہ لوگ لفظ درہم کو دوبارہ بولنا ثقیل جانتے ہیں اور صرف ایک بار ذکر کرنے پر اکتفا کرتے ہیں اور یہ ان چیزوں میں ہوتا ہے جو کثیر الاستعمال ہوں اور کثرت استعمال کا تحقق اس وقت ہوتا ہے۔جب کثرت اسباب کی وجہ سے وجوب فی الذمہ بکثرت ہو جیسے دراہم و دنانیر، مکیل، موزون کہ یہ سلم قرض اور ثمن میں واجب فی الذمہ ہوتے ہیں۔بخلاف ثیاب اور غیر مکیل وغیرہ موزون کے کہ ان کا وجب اتنی کثرت سے نہیں ہوتا اس لئے ثیاب اور غیر مکیل اور غیر موزوں چیزوں میں مأتہ کی تفسیر مقر پر موقوف ہوگی۔اور دراہم و دنانیر وغیرہ میں موقوف نہ ہوگی۔

قولہ مائة وثلثة اثواب ...... اور اگر مقر نے کہا لہ علی مائة و ثلثة اثواب تو سب کپڑے ہی لازم ہوں گے۔یعنی ایک سو تین کپڑے۔امام شافعیؒ کے یہاں تین کپڑے لازم ہوں گے۔اور مأتہ کی تفسیر کرائی جائے گی۔جیسا کہ اوپر مذکور ہوا۔

ہم یہ کہتے ہیں کہ یہاں مأتہ اور ثلاثہ دو عدد مبہم ہیں۔دونوں کی تفسیر کو ضرورت ہے اور اس نے ثلاثہ کے بعد لفظ اثواب بلا حرف عطف ذکر کیا ہے۔تو یہ دونوں کی تفسیر ہوگئی۔فکان کلها ثیابًا۔

جس نے کھجور کے ٹوکرے کے ساتھ اقرار کیا تو کھجور اور ٹوکرا لازم ہے

قَالَ وَمَنْ اَقَرَّ بِتَمْرٍ فِيْ قَوْصَرَةٍ لَزِمَهُ التَّمْرُ وَالْقَوْصَرَةُ وَفَسَّرَهُ فِي الْاَصْلِ بِقَوْلِهٖ غَصِبْتُ تَمْرًا فِيْ قَوْصَرَةٍ وَوَجْهُهٗ اَنَّ الْقَوْصَرَةَ وِعَاءٌ وَظَرْفٌ لَهٗ وَغَصْبُ الشَّيْءِ وَهُوَ مَظْرُوْفٌ لَا يَتَحَقَّقُ بِدُوْنِ الظَّرْفِ فَيَلْزَمَانِهٖ وَكَذَا الطَّعَامُ فِي السَّفِيْنَةِ وَالْحِنْطَةُ فِي الْجُوَالِقِ بِخِلَافِ مَا اِذَا قَالَ غَصِبْتُ تَمْرًا مِنْ قَوْصَرَةٍ لِاَنَّ كَلِمَةَ مِنْ لِلْاِنْتِزَاعِ فَيَكُوْنُ اِقْرَارًا بِغَصْبِ الْمُنْزُوْعِ. قَالَ وَمَنْ اَقَرَّ بِدَابَّةٍ فِيْ اِصْطَبْلٍ لَزِمَهُ الدَّابَّةُ خَاصَّةً لِاَنَّ الْاِصْطَبْلَ غَيْرُ مَضْمُوْنٍ بِالْغَصْبِ عِنْدَ اَبِيْ حَنِيْفَةَ وَاَبِيْ يُوْسُفَ وَعَلٰى قِيَاسِ قَوْلِ مُحَمَّدٍ يَضْمَنُهُمَا وَمِثْلُهُ الطَّعَامُ فِي الْبَيْتِ. قَالَ وَمَنْ اَقَرَّ لِغَيْرِهٖ بِخَاتَمٍ لَزِمَهُ الْحَلْقَةُ وَالْفَصُّ لِاَنَّ اِسْمَ الْخَاتَمِ يَشْمَلُ الْكُلَّ وَمَنْ اَقَرَّ لَهٗ بِسَيْفٍ فَلَهُ النَّصْلُ وَالْجَفْنُ وَالْحَمَائِلُ لِاَنَّ الْاِسْمَ يَنْطَوِيْ عَلَى الْكُلِّ وَمَنْ اَقَرَّ بِحَجَلَةٍ فَلَهُ الْعِيْدَانُ وَالْكِسْوَةُ لِاِطْلَاقِ الْاِسْمِ عَلَى الْكُلِّ عُرْفًا وَاِنْ قَالَ غَصِبْتُ ثَوْبًا فِيْ مِنْدِيْلٍ لَزِمَاهُ جَمِيْعًا لِاَنَّهٗ ظَرْفٌ لِاَنَّ الثَّوْبَ يُلَفُّ فِيْهِ وَكَذَا لَوْ قَالَ عَلَيَّ ثَوْبٌ فِيْ ثَوْبٍ لِاَنَّهٗ ظَرْفٌ بِخِلَافِ قَوْلِهٖ دِرْهَمٌ فِيْ دِرْهَمٍ حَيْثُ يَلْزَمُهٗ وَاحِدٌ لِاَنَّهٗ ضَرْبٌ لَا ظَرْفٌ

ترجمہ ...... جس نے اقرار کیا چھواروں کا ٹوکری میں تو لازم ہوں گے اس کو چھوارے مع زنبیل مبسوط میں اس کی تفسیر یوں کی ہے کہ مقر نے کہا کہ میں نے چھوارے زنبیل میں غصب کئے اور اس کی وجہ یہ ہے کہ زنبیل ان کے لئے ظرف ہے اور شئی کو غصب کرنا درانحالیکہ وہ ظرف میں ہے بدون

ظرف کے متحقق نہیں ہوسکتا تو دونوں لازم ہوں گے۔ایسے ہی اناج ہے کشتی میں اور گیہوں گون میں۔بخلاف اس کے جب کہا۔کہ میں نے خرمہ غصب کئے زنبیل میں سے۔کیونکہ لفظ من نکالنے کے لئے ہے تو یہ نکالی ہوئی چیز کے غصب کا اقرار ہوگا۔جس نے اقرار کیا گھوڑے کا طویلہ میں تو لازم ہوگا اس پر صرف گھوڑا۔کیونکہ طویلہ مضمون بالغصب نہیں ہوتا۔شیخین کے نزدیک اور امام محمدؒ کے قول پر قیاس کرنے سے دونوں کا ضامن ہونا چاہئے۔ایسے ہی ہے اناج گھر میں جس نے اقرار کیا دوسرے کے لئے انگوٹھی کا تو لازم ہوگا اس کا حلقہ اور نگینہ۔کیونکہ لفظ خاتم سب کو شامل ہے۔جس نے اقرار کیا چھپر کھٹ کا تو اس کے لئے لکڑیاں اور پردہ ہوگا۔کیونکہ عرف میں یہ لفظ کل پر بولا جاتا ہے۔اگر کہا کہ میں نے غصب کیا ہے کپڑا۔رومال میں تو دونوں لازم ہوں گے۔کیونکہ رومال ظرف ہے اس لئے کہ کپڑا اس میں لپیٹا جاتا ہے۔ایسے ہی اگر کہا کہ مجھ پر تھان ہے کپڑے میں کیونکہ کپڑا ظرف ہے۔بخلاف اس قول کے کہ درہم ہے درہم میں کہ ایک ہی درہم لازم ہوگا۔کیونکہ یہ تو ضرب کا حساب ہے نہ کہ ظرف۔

تشریح ...... قولہ ومن اقر بتمر ایک شخص نے اقرار کیا کہ مجھ پر فلاں کے لئے چھوارے ہیں زنبیل میں۔صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ امام محمدؒ نے اصل یعنی مبسوط میں اس مسئلہ کی تفسیر غصب سے کی ہے۔یعنی مقر نے یہ کہا کہ میں نے چھوارے زنبیل میں غصب کئے ہیں تو اس اقرار میں مقر کے ذمہ چھوارے مع زنبیل یعنی ظرف اور مظروف دونوں لازم ہوں گے۔اور اگر یوں اقرار کیا کہ مجھ پر فلاں کا جانور ہے اصطبل میں تو صرف جانور لازم ہوگا۔امام محمدؒ کے نزدیک یہاں بھی دونوں لازم ہوں گے۔اس سلسلہ میں قاعدہ کلیہ یہ ہے کہ جو چیز ظرف ہونے کی صلاحیت رکھتی ہو اور اس کو منتقل کرنا ممکن ہو تو ایسی چیز کے اقرار میں ظرف اور مظروف دونوں لازم ہوتے ہیں۔جیسے کھجور کا اقرار ٹوکری میں غلّہ کا اقرار گون میں، کپڑے کا اقرار رومال میں وغیرہ اور اگر منتقل کرنا ممکن نہ ہو جیسے اصطبل وغیرہ تو شیخین کے نزدیک صرف مظروف لازم ہوگا۔جیسے جانور وغیرہ۔امام محمدؒ کے نزدیک دونوں لازم ہوں گے اور اگر وہ چیز ظرف ہونے کی صلاحیت نہ رکھتی ہو تو صرف پہلی چیز لازم ہوگی۔جیسے یوں کہئے کہ مجھ پر ایک درہم ہے درہم میں تو صرف پہلا درہم لازم ہوگا۔

قولہ غصبت من قوصرۃ ...... اور اگر مقر نے یہ کہا کہ غصبت من قوصرۃ یعنی میں نے زنبیل میں سے خرمہ غصب کئے تو صرف چھوہارے لازم ہوں گے زنبیل لازم نہ ہوگی۔اس لئے کہ کلمہ من انتزاع کے معنی میں ہوتا ہے تو منزوع یعنی جو چیز نکالی ہے اسی کے غصب کا اقرار ہوگا۔

ایک کپڑا دس کپڑوں میں ہے تو کتنے کپڑے لازم ہوں گے؟

وَاِنْ قَالَ ثَوْبٌ فِیْ عَشَرَةِ اَثْوَابٍ لَمْ یَلْزَمْهُ اِلَّا ثَوْبٌ وَاحِدٌ عِنْدَ اَبِیْ یُوْسُفَؒ وَقَالَ مُحَمَّدٌؒ لَزِمَهُ اَحَدَ عَشَرَ ثَوْبًا لِاَنَّ النَّفِیْسَ مِنَ الثِّیَابِ قَدْ یُلَفُّ فِیْ عَشَرَةِ اَثْوَابٍ فَاَمْکَنَ حَمْلُهُ عَلَی الظَّرْفِ

ترجمہ ...... اگر کہا کہ ایک کپڑا ہے دس کپڑوں میں تو لازم نہ ہوگا۔مگر ایک کپڑا امام ابو یوسفؒ کے نزدیک امام محمدؒ فرماتے ہیں کہ گیارہ کپڑے لازم ہوں گے۔کیونکہ کبھی عمدہ کپڑا دس کپڑوں میں لپیٹا جاتا ہے تو اس کو ظرف پر محمول کرنا ممکن ہے۔

تشریح ...... قولہ ثوب فی عشرۃ ...... ایک شخص نے اقرار کیا کہ مجھ پر فلاں کا ایک کپڑا ہے دس کپڑوں میں تو امام ابو یوسفؒ کے نزدیک صرف ایک کپڑا لازم ہوگا۔امام صاحب کا بھی یہی قول ہے (کافی) علامہ زیلعی نے تبیین الحقائق میں اس کو امام ابوحنیفہؒ کا پہلا قول مانا ہے۔امام محمدؒ صاحب فرماتے ہیں کہ گیارہ کپڑے لازم ہوں گے۔کیونکہ بعض عمدہ ترین اور بیش بہا کپڑے کئی کئی کپڑوں میں لپیٹے جاتے ہیں تو لفظ فی کو ظرف پر محمول کرنا ممکن ہے۔

امام ابو یوسفؒ کی دلیل

وَلِاَبِیْ یُوْسُفَ اَنَّ حَرْفَ فِیْ یُسْتَعْمَلُ فِی الْبَیْنِ وَالْوَسْطِ اَیْضًا قَالَ اللّٰهُ تَعَالٰی ﴿فَادْخُلِیْ فِیْ عِبَادِیْ﴾ اَیْ بَیْنَ

عِبَادِیْ فَوَقَعَ الشَّكُ وَالْاَصْلُ بَرَاءَةُ الذِّمَمِ عَلٰى اَنَّ كُلَّ ثَوْبٍ مُوْعًى وَلَيْسَ بُوعَاءٍ فَتَعَذَّرَ حَمْلُهٗ عَلَى الظَّرْفِ فَتَعَيَّنَ الْاَوَّلُ مَحْمَلًا.. وَلَوْ قَالَ لِفُلَانٍ عَلَىَّ خَمْسَةٌ فِيْ خَمْسَةٍ يُرِيْدُ الضَّرْبَ وَالْحِسَابَ لَزِمَهٗ خَمْسَةٌ لِاَنَّ الضَّرْبَ لَا يُكْثِرُ الْمَالَ وَقَالَ الْحَسَنُ يَلْزَمُهٗ خَمْسَةٌ وَعِشْرُوْنَ وَقَدْ ذَكَرْنَاهُ فِي الطَّلَاقِ وَلَوْ قَالَ اَرَدْتُّ خَمْسَةً مَعَ خَمْسَةٍ لَزِمَهٗ عَشَرَةٌ لِاَنَّ اللَّفْظَ يَحْتَمِلُهٗ وَلَوْ قَالَ لَهٗ عَلَىَّ مِنْ دِرْهَمٍ اِلٰى عَشَرَةٍ اَوْ قَالَ مَا بَيْنَ دِرْهَمٍ اِلٰى عَشَرَةٍ لَزِمَهٗ تِسْعَةٌ عِنْدَ اَبِيْ حَنِيْفَةَ فَيَلْزَمُهُ الْاِبْتِدَاءُ وَمَا بَعْدَهٗ وَتَسْقُطُ الْغَايَةُ وَقَالَا يَلْزَمُهُ الْعَشَرَةُ كُلُّهَا فَيَدْخُلُ الْغَايَتَانِ وَقَالَ زُفَرُ يَلْزَمُهٗ ثَمَانِيَةٌ وَلَا يَدْخُلُ الْغَايَتَانِ وَلَوْ قَالَ لَهٗ مِنْ دَارِيْ مَا بَيْنَ هٰذَا الْحَائِطِ اِلٰى هٰذَا الْحَائِطِ فَلَهٗ مَا بَيْنَهُمَا وَلَيْسَ لَهٗ مِنَ الْحَائِطَيْنِ شَيْءٌ وَقَدْ مَرَّتِ الدَّلَائِلُ فِي الطَّلَاقِ

ترجمہ...... امام ابو یوسفؒ کی دلیل یہ ہے کہ کلمہ فی درمیان اور وسط کے معنی میں بھی استعمال کیا جاتا ہے۔ حق تعالیٰ کا ارشاد ہے "پس داخل ہو میرے بندوں میں" یعنی میرے بندوں کے درمیان۔ پس شک پڑ گیا اور اصل ذموں کا بری رہنا ہے۔ علاوہ ازیں ہر کپڑا مظروف ہے ظرف نہیں ہے تو اس کو ظرف پر محمول کرنا متعذر ہے۔ پس محمل ہونے کے لئے پہلے معنی متعین ہو گئے۔ اگر کہا کہ فلاں کے مجھ پر پنج در پنج ہیں۔ اور وہ ضرب وحساب کا قصد کرتا ہے۔ تو صرف پانچ لازم ہوں گے۔ کیونکہ ضرب مال کو نہیں بڑھاتی۔ حسن نے کہا ہے کہ اس پر پچیس لازم ہوں گے۔ اور ہم اس کو طلاق میں ذکر کر چکے۔ اور اگر اس نے یہ کہا کہ میں نے پانچ مع پانچ کا ارادہ کیا ہے۔ تو اس پر دس لازم ہوں گے۔ کیونکہ لفظ اس کو محتمل ہے اور اگر اس نے یہ کہا کہ فلاں کے مجھ پر ایک سے دس تک ہیں یا کہا کہ مابین ایک درہم کے دس تک ہیں۔ تو اس پر نو لازم ہوں گے۔ امام ابو حنیفہؒ کے نزدیک پس ابتداء اور اس کا مابعد لازم ہوگا اور غایت ساقط ہوگی۔ صاحبین فرماتے ہیں کہ پورے دس لازم ہوں گے۔ پس دونوں غایتیں داخل ہوں گی۔ امام زفرؒ فرماتے ہیں کہ آٹھ لازم ہوں گے۔ اور دونوں غائتیں داخل نہ ہوں گی۔ اور اگر یہ کہا کہ فلاں کے لئے۔ میرے دار میں سے مابین اس دیوار کے اس دیوار تک ہے تو مقر لہ کے لئے وہ ہوگا جو دیواروں کے بیچ میں ہے اور دیواروں میں سے کچھ نہ ہوگا اور دلائل کتاب الطلاق میں گزر چکے۔

تشریح...... قولہ ولابی یوسف امام ابو یوسف کی دلیل یہ ہے۔ کہ لفظ فی وسط اور درمیان کے لئے استعمال ہوتا ہے۔ قال اللہ تعالیٰ۔ "فادخلی فی عبادی" ای بین عبادی"۔ پس ایک زائد میں شک پیدا ہو گیا اور اصل برات ذمہ ہے۔ کیونکہ ان کو حقوق سے خالی وعاری پیدا کیا گیا ہے تو حجت قویہ کے بغیر ان کو حقوق کے ساتھ مشغول کرنا جائز نہ ہوگا۔

قولہ علی ان کل ثوب ......یعنی قول مذکور ثوب فی عشرۃ اثواب" میں دس کپڑوں کا مجموعہ ایک کپڑے کے لئے ظرف نہیں ہے۔ بلکہ ہر کپڑا مظروف ہے اس لئے کہ جب ایک کپڑا چند کپڑوں میں لپیٹا جائے گا تو ہر کپڑا اپنے ماوراہ کے حق میں مظروف ہوگا۔ اور ظرف صرف وہی کپڑا ہوگا جو سب سے اوپر ہے جب دس کپڑوں کا ایک کپڑے کے لئے ظرف نہ ہونا ثابت ہوا تو فی کو ظرف پر محمول کرنا ناممکن ہے۔ لہٰذا یہ متعین ہو گیا کہ اس نے دس میں سے ایک کپڑا نکالا۔

قولہ خمسۃ فی خمسۃ ......کسی نے اقرار کیا کہ مجھ پر فلاں کے پانچ ہیں۔ پانچ میں تو صرف پانچ ہی لازم ہوں گے گو وہ ضرب حساب کی نیت کرے۔ کیونکہ ضرب سے صرف اجزاء بڑھتے ہیں نہ کہ اصل مال پس خمسۃ" فی خمسۃ کا مطلب یہ ہوا کہ پانچوں میں سے ہر ایک کے پانچ پانچ جز ہیں تو پانچ درہموں کے پچیس اجزاء ہوں گے نہ یہ کہ پانچ درہموں کے پچیس درہم بن جائیں گے۔ چنانچہ وزن کے حساب سے پانچ دراہم کے اگر ہزار جز بھی کر دیئے جائیں تو ایک قیراط بھی وزن زائد نہ ہوگا۔ علاوہ ازیں کلمہ فی حقیقت میں ظرفیت کے لئے ہوتا ہے۔ اور درہم درہم کے لئے ظرف اور غیر ظرف میں اس کا استعمال مجاز ہے جو کبھی بمعنی مع ہوتا ہے۔ جیسے "فادخلی فی عبادی" ای مع عبادی اور کبھی بمعنی علیٰ جیسے

آیت "لا صلبنکم فی جذوع النخل" ای علی جذوعها اوران میں سے کوئی ایک دوسرے سے اولیٰ ہے نہیں۔ پس آغاز کلام سے پانچ درہم لازم ہوں گے۔ اور آخر کلام لغو ہوگا۔ حسن بن زیاد کے نزدیک پچیس لازم ہوں گے۔ کیونکہ پانچ کو پانچ میں ضرب دینے سے پچیس ہوتے ہیں۔ (وقدمرّ جوابه)

امام زفرؒ کے نزدیک دس لازم ہوں گے۔ ہمارے نزدیک دس اس وقت ہوں گے جب فی کو مع کے معنی میں لے۔

قوله وقد ذکرنا ...... یہ مسئلہ کتاب الطلاق میں صراحۃً مذکور نہیں بلکہ انت طالق ثنتین فی ثنتین سے متعلق جو اختلاف ہمارے اور امام زفرؒ کے درمیان ہے۔ اس سے یہ مفہوم ہوجاتا ہے۔ البتہ یہ مسئلہ کتاب الطلاق میں صراحۃً شروح جامع صغیر میں مذکور ہے۔

قوله من درهم الی عشرة ...... ایک شخص نے اقرار کیا کہ مجھ پر ایک سے دس تک یا مابین ایک سے دس تک ہے تو امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک نو لازم ہوں گے۔ صاحبین کے نزدیک اور ایک قول میں امام شافعیؒ ایک روایت میں امام مالکؒ۔ ایک وجہ میں امام احمدؒ کے نزدیک دس لازم ہوں گے۔ گویا ابتداء وانتہاء دونوں حدیں محدود میں داخل ہوں گی۔

وہ یہ فرماتے ہیں کہ دونوں حدوں کا موجود ہونا ضروری ہے۔ کیونکہ امر وجودی کے لئے معدوم شئی حد نہیں ہوسکتی۔ امام زفرؒ کے نزدیک آٹھ لازم ہوں گے تو ان کے یہاں دونوں حدیں محدود میں داخل نہ ہوں گی۔ وہ یہ فرماتے ہیں کہ بعض غائتیں مغیا میں داخل نہ ہوں گی۔ اور اگر مقر نے یہ کہا کہ فلاں کے لئے میرے گھر اس دیوار سے اس دیوار تک ہے تو بالاجماع مقر لہ کے لئے وہ حصہ ہوگا جو دونوں کے درمیان ہے۔ کیونکہ اصل یہی ہے کہ حدود محدود میں داخل نہیں ہوتیں۔ اس لئے کہ حد اور محدود کے درمیان مغائرت ہوتی ہے۔ لیکن پہلی صورت میں امام صاحبؒ نے پہلی حد یعنی ابتداء کو اس لئے داخل مانا کہ مافوق الواحد یعنی دوسرے اور تیسرے کا وجود اول کے بغیر نہیں ہوسکتا۔

الحاصل ...... غایت اولیٰ میں امام صاحب کا قول استحسان ہے اور غایت ثانیہ میں قیاس اور صاحبین کا قول دونوں میں استحسان ہے اور امام زفرؒ کا قول دونوں میں قیاس ہے۔

فلاں کے حمل کے مجھ پر ہزار درہم ہیں تو سبب بیان کردے تو اقرار درست ہے

﴿فَصْلٌ﴾ قَالَ وَمَنْ قَالَ لِحَمْلِ فُلَانَةٍ عَلَيَّ اَلْفُ دِرْهَمٍ فَاِنْ قَالَ اَوْصٰى لَهٗ فُلَانٌ اَوْ مَاتَ اَبُوْهُ فَوَرِثَه فَالْاِقْرَارُ صَحِيْحٌ لِاَنَّهٗ اَقَرَّ بِسَبَبٍ صَالِحٍ لِثُبُوْتِ الْمِلْكِ لَهٗ ثُمَّ اِذَا جَاءَتْ بِهٖ حَيًّا فِيْ مُدَّةٍ يُعْلَمُ اَنَّهٗ كَانَ قَائِمًا وَقْتَ الْاِقْرَارِ لَزِمَهٗ وَاِنْ جَاءَتْ بِهٖ مَيِّتًا فَالْمَالُ لِلْمُوْصِيْ وَالْمُوْرِثُ حَتّٰى يُقْسَمَ بَيْنَ وَرَثَتِهٖ لِاَنَّهٗ اِقْرَارٌ فِي الْحَقِيْقَةِ لَهُمَا وَاِنَّمَا يَنْتَقِلُ اِلَى الْجَنِيْنِ بَعْدَ الْوِلَادَةِ وَلَمْ يَنْتَقِلْ وَلَوْ جَاءَتْ بِوَلَدَيْنِ حَيَّيْنِ فَالْمَالُ بَيْنَهُمَا وَلَوْ قَالَ الْمُقِرُّ بَاعَنِيْ اَوْ اَقْرَضَنِيْ لَمْ يَلْزَمْهُ شَيْءٌ لِاَنَّهٗ بَيَّنَ سَبَبًا مُسْتَحِيْلًا

ترجمہ ...... ﴿فصل﴾ جس نے کہا کہ فلاں کے حمل کے لئے مجھ پر ہزار درہم ہیں۔ پس اگر وہ یہ کہے کہ فلاں نے اس کے لئے وصیت کی تھی یا اس کا باپ مرگیا جس کا وہ وارث ہے تو اقرار صحیح ہے۔ کیونکہ اس نے حمل کے لئے ثبوتِ ملک کے ایک سبب صالح کا اقرار کیا ہے۔ پھر اگر وہ اتنی مدّت بعد زندہ بچہ جنے۔ جس سے یہ معلوم ہو کہ بوقتِ اقرار وہ پیٹ میں موجود تھا تو اقرار لازم ہوگا اور اگر مردہ بچہ جنے تو مال موصی یا مورث کا ہوگا۔ یہاں تک کہ ورثہ میں تقسیم کیا جائے گا۔ کیونکہ یہ اقرار درحقیقت انہیں کے لئے ہے۔ حمل کی طرف تو پیدائش کے بعد منتقل ہوگا حالانکہ منتقل نہیں ہوا۔ اور اگر وہ زندہ دو بچے جنے تو مال ان میں مشترک ہوگا اور اگر مقر نے یہ کہا کہ حمل نے میرے ہاتھ بیچا ہے یا مجھے قرض دیا ہے تو اس پر کچھ لازم نہ ہوگا۔ کیونکہ اس نے ایسا سبب بیان کیا ہے جو محال ہے۔

تشریح...... قولہ فصل مسائل حمل چونکہ غیر سے صورۃً و معنًی مغایر ہیں۔اس لئے ان کو علیحدہ فصل میں لارہے ہیں۔رہا مسئلہ خیار کو اس کے ساتھ لاحق کرنا۔سو یہ مبسوط کی پیروی پر مبنی ہے کہ اس میں بھی مسئلہ خیار مسائل حمل کے بعد ہی مذکور ہے۔صرف اتنی بات ہے کہ صاحب کتاب نے دونوں کو ایک فصل میں ذکر کیا ہے۔وفی المبسوط بوب لکلّ علیحدۃً۔

قولہ ومن قَالَ لحمل...... اگر کوئی حمل کے لئے اقرار کرے تو اس کی تین صورتیں ہیں کوئی سبب بیان کرے گا یا نہیں۔پھر سبب صالح ہوگا یا غیر صالح۔اگر سبب صالح بیان کرے۔مثلاً یوں کہے کہ فلاں عورت کے حمل کے لئے مجھ پر ہزار درہم لازم ہیں جن کی وصیت فلاں شخص نے اس حمل کے لئے کی تھی یا اس حمل کا باپ مرگیا اور اس نے یہ روپیہ اس کی میراث پایا ہے تو یہ اقرار صحیح ہوگا۔کیونکہ مقر نے حمل کے لئے ثبوتِ ملک کا ایک سبب صالح بیان کردیا۔

قولہ ثم اذاجات...... اب اگر عورت اس جنین کو اتنی مدت بعد زندہ جنے جس سے یہ معلوم ہو کہ بوقت اقرار وہ پیٹ میں موجود تھا تو جو کچھ مقر نے اقرار کیا ہے وہ اس پر لازم ہوگا اور اگر وہ مردہ جنے تو اقرار کا مال موصی یا مورث ہی کے لئے ہے۔حمل کی طرف تو اس وقت منتقل ہوگا جب وہ زندہ پیدا ہو جائے۔حالانکہ وہ مردہ پیدا ہوا ہے تو اقرار منتقل نہ ہوگا۔امام مالکؒ کے نزدیک اقرار ہی باطل ہو جائے گا۔

قولہ ولو جاءت بولدین...... اور اگر اس نے زندہ دو بچے جنے (مذکر ہوں یا مؤنث) تو مال ان دونوں میں مشترک ہوگا۔کیونکہ حمل کا لفظ دونوں کو شامل ہے اور اگر ایک مؤنث اور ایک مذکر ہو تو وصیت کی صورت میں نصف نصف اور میراث کی صورت میں للذکر مثل حظ الا نثیین ہوگا۔

قولہ فی مدۃ یعلم...... اس مدت کے اندازہ کے دو طریقے ہیں ایک حقیقی اور ایک حکمی۔حقیقی تو یہ ہے کہ وضع حمل چھ ماہ سے کم میں ہو۔اور حکمی یہ ہے کہ چھ ماہ سے دو برس کے اندر ہو اور عورت معتدہ ہو۔کہ اس صورت میں ثبوتِ نسب کا حکم ہوتا ہے۔اور اگر معتدہ نہ ہو۔اور وضع حمل چھ ماہ سے زائد پر ہو تو وہ کسی چیز کا مستحق نہ ہوگا۔پھر اوّل مدت اقرار کے وقت سے معتبر ہے۔جیسا کہ صدر الشریعہ نے شرح وقایہ میں ذکر کیا ہے۔اور ایک قول یہ بھی ہے کہ مورث کی موت کے وقت سے معتبر ہے۔جیسا کہ کافی و مبسوط وغیرہ میں مذکور ہے۔

قولہ باعنی...... اور اگر مقر نے ایسا سبب بیان کیا جو غیر متصور ہے۔مثلاً یہ کہا کہ اس حمل نے میرے ہاتھ ایک چیز بیچی ہے یا مجھے مال قرض دیا ہے۔تو نہ اقرار صحیح ہوگا اور نہ کچھ واجب ہوگا۔کیونکہ حمل کا کسی کے ہاتھ بیچنا یا قرض دینا جو اس نے سبب بیان کیا ہے۔یہ حقیقۃً بھی اور حکماً بھی غیر متصور ہے۔لہٰذا اس کا کلام لغو ہوگا۔

سوال...... پھر تو یہ اقرار سے رجوع کرنا ہوا جو صحیح نہیں ہوتا گو موصولاً ہو۔

جواب...... یہ رجوع نہیں بلکہ سبب محتمل کا بیان ہے۔اس لئے کہ بعض جاہلوں پر یہ امر مشتبہ ہوتا ہے اور وہ اپنی نادانی سے یہ سمجھتے ہیں کہ جنین پر بھی ولایت ثابت ہوتی ہے۔اسی غلط فہمی کے نتیجہ میں وہ کوئی معاملہ کر کے جنین کے لئے مال کا اقرار کرتے اور سبب بیان کردیتے ہیں۔

سوال...... جیسے جنین سے بیع و اقراض ناممکن ہے ایسے ہی رضیع سے بھی غیر متصور ہے۔حالانکہ اگر کوئی رضیع کے لئے ہزار کا اقرار کرے اور بیع و اقراض یا اجارہ سبب بیان کرے تو اقرار صحیح ہوتا ہے اور مقر سے مال کا مؤاخذہ ہوتا ہے۔

جواب...... رضیع اگرچہ بذاتِ خود تجارت نہیں کرسکتا۔لیکن اپنے ولی یا نائب (قاضی اور باپ) کی جانب سے تجارت وغیرہ کے سبب سے مستحقِ دَین ہوسکتا ہے۔اور جب یہ بات نائب کے ذریعہ سے متصور ہے تو مقر کے لئے اس کی طرف اقرار کی نسبت کرنا جائز ہے۔

مبہم اقرار درست ہے یا نہیں؟...... اقوال فقہاء

قَالَ فَاِنْ اَبهَمَ الْاِقْرَارَ لَمْ يَصِحَّ عِنْدَ اَبِیْ یُوْسُفَ وَقَالَ مُحَمَّدٌ یَصِحُّ لِاَنَّ الْاِقْرَارَ مِنَ الْحُجَجِ فَیَجِبُ اِعْمَالُهٗ

وَقَدْ اَمْكَنَ بِالْحَمْلِ عَلَى السَّبَبِ الصَّالِحِ وَلِاَبِىْ يُوْسُفَ اَنَّ الْاِقْرَارَ مُطْلَقَه يَنْصَرِفُ اِلَى الْاِقْرَارِ بِسَبَبِ التِّجَارَةِ وَلِهٰذَا حُمِلَ اِقْرَارُ الْعَبْدِ الْمَاذُوْنِ وَاحِدِ الْمُتَفَاوِضَيْنِ عَلَيْهِ فَيَصِيْرُ كَمَا اِذَا صَرَّحَ بِه. قَالَ وَمَنْ اَقَرَّ بِحَمْلِ جَارِيَةٍ اَوْ حَمْلِ شَاةٍ لِرَجُلٍ صَحَّ اِقْرَارُهٗ وَلَزِمَهٗ لِاَنَّ لَهٗ وَجْهًا صَحِيْحًا وَهُوَ الْوَصِيَّةُ بِه مِنْ جِهَةِ غَيْرِه فَحُمِلَ عَلَيْهِ. قَالَ وَمَنْ اَقَرَّ بِشَرْطِ الْخِيَارِ بَطَلَ الشَّرْطُ لِاَنَّ الْخِيَارَ لِلْفَسْخِ وَالْاِخْبَارُ لَا يَحْتَمِلُهٗ وَلَزِمَهُ الْمَالُ لِوُجُوْدِ الصِّيْغَةِ الْمُلْزِمَةِ وَلَمْ يَنْعَدِمْ بِهٰذَا الشَّرْطِ الْبَاطِلِ

ترجمہ..... اور اگر اقرار کو مبہم رکھا تو صحیح نہ ہوگا۔ امام ابو یوسفؒ کے نزدیک امام محمدؒ نے فرمایا کہ صحیح ہوگا۔ کیونکہ اقرار بھی حجتوں میں سے ہے تو اس کو عمل دلانا ضروری ہے اور وہ ممکن ہے سبب صالح پر محمول کرنے سے امام ابو یوسفؒ کی دلیل یہ ہے کہ مطلق اقرار اسی کی طرف منصرف ہوتا ہے جو تجارت کے سبب سے ہو اسی لئے عبد ماذون اور مفاوضین میں سے ایک شریک کا اقرار اسی پر محمول ہوتا ہے۔ پس یہ ایسا ہو گیا۔ جیسے گویا اس نے تصریح کر دی۔ اگر اقرار کیا باندی یا بکری کے حمل کا کسی کے لئے تو اقرار صحیح ہے اور اس پر لازم ہے۔ کیونکہ اس اقرار کی وجہ صحیح موجود ہے اور وہ غیر کی طرف سے اس حمل کی وصیت ہے تو اسی پر محمول کیا جائے گا۔ جس نے شرطِ خیار کا اقرار کیا تو شرط باطل ہے۔ کیونکہ خیار برائے فسخ ہوتا ہے۔ اور اخبار اس کا متحمل نہیں ہے اور مال کا لازم ہونا صیغۂ ملزمہ کی وجہ سے ہے۔ اور شرط باطل کی وجہ سے لزوم نہیں ٹوٹے گا۔

تشریح..... قولہ فان ابہم۔ اگر مقر نے اقرار کو مبہم رکھا یعنی صالح یا غیر صالح کوئی سبب بیان نہیں کیا تو امام ابو یوسفؒ کے نزدیک اقرار صحیح نہ ہوگا۔ بقول بعض امام ابو حنیفہؒ بھی اسی کے قائل ہیں۔ اور امام شافعیؒ کا بھی یہی قول ہے۔ امام محمدؒ کے نزدیک اقرار بہر صورت صحیح ہے۔ امام مالکؒ و احمدؒ بھی اسی کے قائل ہیں۔ اور امام شافعیؒ کا بھی اصح قول یہی ہے۔ کیونکہ اقرار بھی شرعی حجتوں میں سے ایک حجت ہے تو جہاں تک ممکن ہو عمل دلانا ضروری ہے۔ پس مبہم ہونے کی صورت میں کسی سبب صالح (وصیت یا میراث) پر محمول کر لیا جائے گا۔ امام ابو یوسفؒ کی دلیل یہ ہے کہ مطلق اقرار ایسے ہی اقرار کی جانب منصرف ہوتا ہے جو بسبب تجارت ہو۔ چنانچہ عبد ماذون یا متفاوضین میں سے کوئی ایک شریک اگر کوئی مطلق اقرار کرے۔ تو سبب تجارت پر محمول کیا جاتا ہے۔ پس مقر کا مبہم اقرار ایسا ہو گیا کہ گویا اس نے تصریح کر دی کہ حمل کا یہ مال مجھ پر تجارت کی وجہ سے لازم ہے اور چونکہ اس طرح کا صریح اقرار باطل ہے۔ تو مبہم اقرار بھی باطل ہوگا۔

قولہ ومن اقر بحمل..... اگر کوئی شخص کسی کے لئے حمل کا اقرار کرلے تو اقرار بالاتفاق صحیح ہے (خواہ وہ باندی کا حمل ہو یا کسی جانور کا) اگر چہ مقر اس کا کوئی سبب بیان نہ کرے۔ کیونکہ اس اقرار کی وجہ صحیح ممکن ہے۔ بایں طور ہو سکتا ہے کسی مرنے والے نے اس کی وصیت کی ہو اور اس کے ورثہ کو اقرار ہو کہ یہ حمل فلاں کے لئے ہے۔ لہٰذا اس کو جواز پر محمول کیا جائے گا۔

ائمہ ثلاثہ بھی اسی کے قائل ہیں۔ اور امام مزنی نے جو امام شافعیؒ کا یہ قول نقل کیا ہے کہ اقرار کے مطلق ہونے کی صورت میں صحیح نہ ہوگا یہ ان کا غیر اصح قول ہے۔

قولہ بشرط الخیار..... اگر زید نے بکر کے لئے قرض یا غصب یا ودیعت یا عاریت (قائمہ یا مستہلکہ) کا اقرار اس شرط پر کیا کہ مجھے تین روز تک اپنے اقرار میں اختیار ہے تو اقرار صحیح ہوگا اور شرط باطل ہوگی۔ بطلانِ شرط تو اس لئے ہے کہ خیار اس غرض سے ہوتا ہے کہ جب چاہے فسخ کر دے اور اقرار اخبار ہے جو قابلِ خیار نہیں ہے۔ اس لئے کہ خبر اگر صادق ہے۔ تو وہ واجب العمل ہے خواہ وہ اختیار کرے یا نہ کرے۔ اور اگر کاذب ہے تو وہ واجب الرد ہے جو اس کے اختیار و عدمِ اختیار سے متغیر نہیں ہو سکتی۔ شرطِ خیار کا اثر تو عقود میں ہوتا ہے کہ اس سے عقد کی صفت متغیر ہو جاتی ہے اور صاحبِ خیار کو فسخ عقد اور امضاء عقد کا اختیار ہوتا ہے۔ رہا اقرار کا صحیح ہو کر مال کا لازم ہونا سو اس لئے کہ جس لفظ سے اس نے اقرار کیا ہے

یعنی علیّ وغیرہ وہ صیغہ ملزمہ ہے اور لزوم باطل شرط سے معدوم نہیں ہو سکتا۔

بَابُ الْاِسْتِثْنَاءِ وَ مَا فِیْ مَعْنَاہ

ترجمہ...... باب استثناء کے بیان میں اور جو اس کے معنی میں ہے

اقرار کے متصلاً استثناء کیا تو استثناء درست ہے

قَالَ وَمَنِ اسْتَثْنٰی مُتَّصِلًا بِاِقْرَارِہٖ صَحَّ الْاِسْتِثْنَاءُ وَلَزِمَهُ الْبَاقِیْ لِاَنَّ الْاِسْتِثْنَاءَ مَعَ الْجُمْلَةِ عِبَارَةٌ عَنِ الْبَاقِیْ وَلٰكِنْ لَابُدَّ مِنَ الْاِتِّصَالِ وَسَوَاءٌ اِسْتَثْنَی الْاَقَلَّ اَوِ الْاَكْثَرَ فَاِنِ اسْتَثْنَی الْجَمِیْعَ لَزِمَهُ الْاِقْرَارُ وَبَطَلَ الْاِسْتِثْنَاءُ لِاَنَّهٗ تَكَلَّمَ بِالْحَاصِلِ بَعْدَ الثُّنْیَا وَلَا حَاصِلَ بَعْدَهٗ فَیَكُوْنُ رُجُوْعًا وَقَدْ مَرَّ الْوَجْهُ فِی الطَّلَاقِ

ترجمہ...... جس نے استثناء کرلیا اپنے اقرار کے ساتھ ہی تو استثناء صحیح اور باقی لازم ہوگا۔ کیونکہ استثناء تو جملہ کے ساتھ میں باقی سے عبارت ہے۔ لیکن متصلاً ہونا ضروری ہے خواہ قلیل کا ہو۔ یا کثیر کا۔ پس اگر کل کا استثناء کیا تو اقرار لازم ہوگا اور استثناء باطل۔ کیونکہ مستثنیٰ کے بعد جو باقی رہے اس کو بولنے کا نام استثناء ہے۔ اور کل کے استثناء کے بعد کچھ باقی نہیں ہے۔ تو یہ اقرار سے رجوع کرنا ہوگا اور وجہ کتاب الطلاق میں گزر چکی۔

تشریح...... قوله باب بلا مغیر موجب اقرار کے بیان سے فارغ ہو کر موجب اقرار مع مغیر کو شروع کر رہے ہیں۔ کیونکہ اصل عدم تغیر ہے۔ استثناء ثنی بمعنی صرف سے استفعال ہے۔ چند چیزوں سے کچھ نکالنے کے بعد باقی ماندہ کے تکلم کو ہمارے یہاں استثناء کہتے ہیں۔ قَالَ اللہ تعالیٰ "فلبث فیهم الف سنة الا خمسین عامًا ۔ اس کی صحت کے لئے مستثنیٰ کا مستثنیٰ منہ کے بعد متصلاً مذکور ہونا شرط ہے اگر کچھ وقفہ کے بعد ذکر کرے گا تو (سوائے حضرت ابن عباسؓ کے کسی کے نزدیک) صحیح نہ ہوگا۔ الا یہ کہ وقفہ کسی ضرورت کی وجہ سے ہو جیسے دم لینا، کھانسی کا آنا وغیرہ۔

قوله ومن استثنٰی ...... مقر نے جس چیز کا اقرار کیا ہے۔ اس میں سے بعض کا استثناء کرنا صحیح ہے۔ بشرطیکہ متصلاً ہو۔ خواہ استثناء کم کا ہو۔ کما فی قوله لفلان علیّ الف الاّ اربع مائة یا زائد کا ہو۔ کما فی قوله لفلان علیّ الف الاّ استمائة اب جو کچھ باقی رہے گا۔ وہ مقر پر لازم ہوگا۔ لیکن کل کا استثناء کرنا صحیح نہیں فاسد ہے (جوہرہ) کیونکہ استثناء کے بعد کچھ نہ کچھ باقی رہنا ضروری ہے۔

فراء نحوی کے نزدیک اکثر کا استثناء بھی صحیح نہیں۔ کیونکہ اہل عرب اس کا تکلم نہیں کرتے۔ امام زفرؒ، امام احمدؒ اور ابن درستویہ نحوی بھی اسی کے قائل ہیں۔ اور غیر روایت اصول میں امام ابو یوسفؒ سے بھی یہی مروی ہے۔ لیکن اکثر علماء کے نزدیک جائز ہے۔ اور دلیل جواز یہ آیت ہے "قم اللیل الا قلیلاً نصفه او انقص منه قلیلا او زد عَلَیْهِ" (کھڑا رہ رات کو مگر تھوڑا سا حصہ آدھی رات یا اس میں سے کم کر دے۔ تھوڑا سا یا زیادہ کر اس پر) اور اس سے زیادہ قوی دلیل وہ آیت ہے جو ابن حاجب نے مختصر الاصول میں ذکر کی ہے۔ یعنی "لاغوینهم اجمعین الا عبادك منهم المخلصین" (راہ سے کھو دوں گا ان سب کو مگر جو تیرے چنے ہوئے بندے ہیں) اس کے بعد فرمایا "انّ عبادی لیس لك علیهم من سلطٰنٍ الاّ من اتبعك من الغاوین۔ (جو میرے بندے ہیں تیرا ان پر کچھ زور نہیں مگر جو تیری راہ چلا بہکے ہوؤں میں)۔

وجہ استدلال یہ ہے کہ مخلصین کی قلت ہے اور غاوین کی کثرت بدلیل قول باری "وما اکثر الناس ولو حرصت بمومنین" پھر یہ کہنا بھی غلط ہے کہ عرب نے اس کا تکلم نہیں کیا۔ بل تکلمت به العرب فقَالَ الشاعر

ادوا التی نقضت تسعین من مأتہ
ثم ابعثو حکمًا بالعدل حکامًا

قولہ لِاَنَّ الاستثناء ...... یعنی استثناء تو جملہ کے ساتھ میں باقی سے عبارت ہے۔ مطلب یہ ہے کہ جب مقر نے کلام میں استثناء ملایا تو اب مل کر جو باقی رہا وہی اس کی عبارت کا مفاد ہے اس کو مزید تشریح کے ساتھ یوں سمجھو کہ قول مقر لہ علی عشرۃ دراھم الا خمسۃ میں دو احتمال ہو سکتے ہیں،

ایک ...... یہ کہ اس پر دس درہم ثابت ہوں۔ پھر اس میں سے پانچ مستثنیٰ ہو جائیں۔

دوم ...... یہ کہ دس میں سے پانچ نکل کر باقی پانچ پر ثبوت کا حکم ہو۔

یہی احتمال صحیح ہے۔ اس لئے کہ اگر کوئی اپنی عورت سے یہ کہے کہ تجھ پر تین طلاق سوائے دو کے تو اس کا مطلب یہ نہیں ہوتا کہ تین طلاقیں ثابت ہو کر اس میں سے دو نکل گئیں۔ کیونکہ تین طلاقیں ثابت ہونے کے بعد تو وہ مغلظہ بائنہ ہو جائے گی۔ اور اس کا کچھ پھیرنا مفید نہ ہوگا۔ بلکہ مطلب یہ ہے کہ تین طلاقوں میں سے دو نکل کر جو باقی رہی وہ تجھ پر ثابت ہے تو ایک طلاق ثابت ہوگی۔ بس اسی طرح قول مذکور کے یہ معنیٰ ہیں کہ دس میں سے پانچ نکل کر جو باقی رہا وہ مجھ پر ثابت ہے۔

قولہ مان استثنی الجمیع ...... اگر کسی نے کل کا استثناء کیا۔ مثلاً یہ کہا، لفلان علیّ الا الف درھم تو اقرار لازم اور استثناء باطل ہوگا۔ کیونکہ یہاں کچھ باقی نہیں رہا۔ حالانکہ استثناء کے بعد کچھ نہ کچھ باقی رہنا ضروری ہے ورنہ اقرار سے رجوع کرنا ہوگا جو جائز نہیں۔ اسی لئے فرمایا کہ اقرار لازم ہوگا اور استثناء باطل۔

تنبیہ ...... کل سے کل کے استثناء کا باطل ہونا اس وقت ہے۔ جب استثناء بلفظ مستثنیٰ منہ ہو۔ مثلاً یوں کہے۔ لہ علی عشرۃ الا عشرۃ، ھٰولاء احرار الا ھٰولاء، نسائی طوالقٌ الانسائی، عبیدی اجرار الا عبیدی، اور اگر استثناء لفظ مستثنیٰ منہ کے علاوہ کے ساتھ ہو مثلاً یوں کہے عبیدی احرار الاھٰولاء نسائی طوالق الا ھٰولاء، نسائی طوالق الازینب و عمرہ و فاطمہ۔

(حتی اتی علی الکل) ...... تو یہ استثناء صحیح ہے۔ چنانچہ صاحب ہدایہ نے اپنی کتاب الزایادات کے ابواب الایمان میں اس کی تصریح کی ہے حیث قَالَ:

استثناء الکل من الکل انما لا یَصِحُّ اذا کان الاستثناء بعین ذالك اللفظ اما اذا کان بغیر ذالك اللفظ فیَصِحُّ کما اذا قَالَ نسائی طوالق الانسائی لایَصِحُّ الا ستثناء ولو قَالَ الا عمرۃ و زینب و سعادحتی اتی علی الکل صحّ

صاحب نہایہ نے یہ نقل کرنے کے بعد کہا ہے کہ یہ فرق ایک فقہی معنی پر مبنی ہے۔ اور وہ یہ کہ استثناء تصرف لفظی ہے تو اس کی بنا صحتِ لفظ پر ہوگی نہ کہ صحتِ حکم پر۔ کیا نہیں دیکھتے کہ اگر کوئی شخص اپنی بیوی سے یہ کہے انت طالق ست طلقات الا اربعًا تو استثناء صحیح ہوتا ہے۔ یہاں تک کہ دو طلاقیں ہو جاتی ہیں۔ اگرچہ از روئے حکم چھ طلاقوں کی صحت نہیں ہے۔ اس لئے کہ تین سے زائد تو طلاق ہوتی ہی نہیں۔ اس کے باوجود یہ قرار نہیں دیا جاتا۔ کہ گویا اس نے یہ کہا۔ انت طالق ثلاثاً الا اربعًا وجہ وہی کہ استثناء کی صحت صحتِ لفظ کے تابع ہے نہ کہ صحتِ حکم کے۔

سو دراہم کا اقرار کیا اور ایک دینار یا ایک قفیز گندم کا استثناء کیا تو دینار اور ایک قفیز گندم کی قیمت مستثنیٰ ہوگی

وَلَوْ قَالَ لَہٗ عَلَیَّ مِائَۃُ دِرْھَمٍ اِلَّا دِیْنَارًا اَوْ اِلَّا قَفِیْزَ حِنْطَۃٍ لَزِمَہ مِائَۃُ دِرْھَمٍ اِلَّا قِیْمَۃَ الدِّیْنَارِ اَوِالْقَفِیْزِ وَھٰذَا عِنْدَ

اَبِیْ حَنِیْفَةَ وَاَبِیْ یُوْسُفَ وَلَوْ قَالَ لَهٗ عَلَیَّ مِائَةُ دِرْهَمٍ اِلَّا ثَوْبًا لَمْ یَصِحَّ الْاِسْتِثْنَاءُ. وَقَالَ مُحَمَّدٌ لَا یَصِحُّ فِیْهِمَا وَقَالَ الشَّافِعِیُّ یَصِحُّ فِیْهِمَا لِمُحَمَّدٍ اَنَّ الْاِسْتِثْنَاءَ مَالَوْلَاهُ لَدَخَلَ تَحْتَ اللَّفْظِ وَهٰذَا لَا یَتَحَقَّقُ فِیْ خِلَافِ الْجِنْسِ وَلِلشَّافِعِیِّ اَنَّهُمَا اتَّحَدَا جِنْسًا مِنْ حَیْثُ الْمَالِیَّةِ وَلَهُمَا اَنَّ الْمُجَانَسَةَ فِی الْاَوَّلِ ثَابِتَةٌ مِنْ حَیْثُ الثَّمَنِیَّةِ وَهٰذَا فِی الدِّیْنَارِ ظَاهِرٌ وَالْمَكِیْلُ وَالْمَوْزُوْنُ اَوْصَافُهُمَا اَثْمَانٌ اَمَّا الثَّوْبُ فَلَیْسَ بِثَمَنٍ اَصْلًا وَلِهٰذَا لَا یَجِبُ بِمُطْلَقِ عَقْدِ الْمُعَاوَضَةِ وَمَا یَكُوْنُ ثَمَنًا صَلَحَ مُقَدَّرًا لِلدَّرَاهِمِ فَصَارَ بِقَدْرِهٖ مُسْتَثْنٰی مِنَ الدَّرَاهِمِ وَمَا لَا یَكُوْنُ ثَمَنًا لَا یَصْلُحُ مُقَدَّرًا فَبَقِیَ الْمُسْتَثْنٰی مِنَ الدَّرَاهِمِ مَجْهُوْلًا فَلَا یَصِحُّ

ترجمہ...... اگر کہا کہ فلاں کے مجھ پر ایک سو درہم ہیں مگر ایک دینار یا مگر گیہوں کا ایک قفیز تو لازم ہوں گے۔ اس کو سو درہم سوائے ایک دینار یا ایک قفیز کی قیمت کے اور یہ شیخین کے نزدیک ہے اور اگر یہ کہا کہ فلاں کے مجھ پر ایک سو درہم ہیں۔ مگر ایک تھان تو استثناء صحیح نہ ہوگا۔ امام محمدؒ کی دلیل یہ ہے کہ استثناء ایسی چیز ہے کہ اگر یہ نہ ہوتی تو وہ لفظ کے تحت میں داخل ہوتا اور یہ بات خلاف جنس میں متحقق نہیں ہو سکتی۔ امام شافعیؒ کی دلیل یہ ہے کہ مستثنیٰ اور مستثنیٰ منہ دونوں بحیثیت مالیت متحد جنس ہیں۔ شیخین کی دلیل یہ ہے کہ اول میں ایک جنس ہونا بلحاظ ثمنیت ثابت ہے اور یہ دینار کے حق میں ظاہر ہے اور مکیل و موزون کے اوصاف ثمن ہیں۔ رہا کپڑا سو وہ کسی طرح ثمن نہیں ہے۔ اسی لئے وہ مطلق عقد معاوضہ میں واجب نہیں ہوتا۔ اور جو چیز ثمن ہو وہ دراہم کے اندازہ میں آتی ہے۔ تو دراہم سے اسی قدر مستثنیٰ ہو گئے۔ اور جو چیز ثمن نہیں ہو سکتی۔ وہ اندازہ میں نہیں آ سکتی تو دراہم سے جو چیز مستثنیٰ ہے وہ مجہول رہی لہٰذا استثناء صحیح نہ ہوگا۔

تشریح...... قوله الادینارا...... اگر کوئی شخص دراہم و دنانیر سے کیلی یا وزنی یا غیر متفاوت عددی چیزوں کا استثناء کرے۔ مثلاً یوں کہے۔ لہ علیّ مائة درهم الاقفیز برّ او الا مائة جوز تو شیخین کے نزدیک بطریق استحسان صحیح ہے۔ اور اگر ان چیزوں کے علاوہ کسی اور چیز کا استثناء کرے مثلاً یوں کہے۔ لہ علیّ مائة درهم الا ثوبًا او شاةً او دارًا تو استثناء صحیح نہیں۔ امام محمدؒ و زفرؒ کے نزدیک دونوں صورتوں میں صحیح نہیں۔ مقتضاء قیاس بھی یہی ہے۔ امام مالکؒ اور امام شافعیؒ کے نزدیک دونوں صورتوں میں صحیح ہے۔ امام محمدؒ کی دلیل یہ ہے کہ استثناء اس کو کہتے ہیں کہ اگر وہ نہ ہو تو مستثنیٰ اور مستثنیٰ منہ میں داخل رہے اور یہ چیز خلاف جنس کی صورت میں ہو نہیں سکتی۔ اس لئے دراہم و دنانیر سے ان کے غیر کا استثناء صحیح نہیں۔ امام شافعیؒ فرماتے ہیں کہ ان سے کیلی چیز کا استثناء ہو یا غیر کیلی چیز کا بہر دو صورت مستثنیٰ اور مستثنیٰ منہ مالیت کے اعتبار سے متحد الجنس ہیں۔ لہٰذا استثناء صحیح ہے۔ شیخین فرماتے ہیں۔ کہ کیلی، وزنی معدود مذکور دراہم اور دنانیر گو صورۃً اجناس مختلفہ ہیں۔ لیکن معنیً جنس واحد ہیں۔ کیونکہ یہ سب ثمن ہو کر ثابت فی الذمہ ہوتے ہیں۔ لہٰذا ان کا استثناء صحیح ہے۔ بخلاف غیر کیلی یعنی ثوب، شاة، دار وغیرہ کے کہ ان کی مالیت معلوم نہیں۔ کیونکہ یہ اشیاء فی نفسہ قیمت کے لحاظ سے متفاوت ہوتی ہیں تو ان کے استثناء سے مجہول کا استثناء معلوم سے لازم آئے گا اور یہ جائز نہیں۔

فائدہ...... صاحب کافی نے لکھا ہے کہ ہمارے اور امام شافعیؒ کے درمیان اختلاف مذکور عمل استثناء کی کیفیت میں اختلاف پر مبنی ہے۔ اور وہ یہ کہ امام شافعیؒ کے نزدیک استثناء مانع حکم بطریق معارضہ ہوتا ہے۔ جس کا مطلب یہ ہے کہ مستثنیٰ میں ثبوت حکم کا ممتنع ہونا دلیل معارض کی وجہ سے ہے۔ پس مقر کے کلام لفلان علی عشرة الادرهمًا کی تقدیر ہے۔ لفلان علی عشرة الادرهما فانه لیس علیّ تو ایک درہم کا لازم نہ ہونا اس دلیل سے ہے جو اس کے آغاز کلام سے معارض ہے۔ کیونکہ استثناء کے بعد تو ایسا ہو گیا کہ گویا اس نے اس کا تکلم ہی نہیں کیا۔ اس لئے کہ اہل لغت کا اس پر اتفاق ہے کہ نفی سے استثناء اثبات اور اثبات سے استثناء نفی ہوتا ہے۔ نیز کلمہ شہادت بالاتفاق کلمہ توحید ہے اب اگر استثناء کے لئے ایسا حکم نہ ہو جو حکم آغاز کے خلاف ہو تو کلمہ شہادت نفی شرکت کے لئے ہوگا نہ کہ کلمہ توحید۔ اس اصل کے پیش نظر وہ فرماتے ہیں کہ دلیل معارض پر حتی الامکان عمل کرنا

ضروری ہے اور وہ یہاں بحیثیت مالیت، مجانست ہونے کی وجہ سے ممکن ہے۔

اور ہمارے نزدیک استثناء مستثنیٰ کے بقدر تکلم بالحکم سے مانع ہوتا ہے۔ اور ایسا ہو جاتا ہے کہ گویا اس نے مستثنیٰ کے ماوراء کا تکلم کیا ہے اور مقدار مستثنیٰ میں اس کا کلام ایجاب ہونے سے خارج ہو جاتا ہے کہ گویا اس نے مستثنیٰ کے ماوراء کا تکلم کیا ہے اور مقدار مستثنیٰ میں اس کا کلام ایجاب ہونے سے خارج ہو جاتا ہے۔ لقولہ تعالیٰ "فلبث فیھم الف سنۃ الا خمسین عامًا" اور دلیل معارض کی وجہ سے ثبوت حکم کا امتناع ایجاب میں ہوتا ہے نہ کہ اخبار میں، ادھر جمیع اہل لغت کا اس پر اتفاق ہے کہ استثناء استخراج اور تکلم بالباقی کا نام ہے۔ پس ہم دونوں قولوں میں تطبیق دیتے ہوئے کہتے ہیں کہ استثناء اپنی وضع سے تو استخراج اور تکلم بالباقی ہے اور بالاشارہ اثبات ونفی ہے اور کلمۂ توحید میں اثبات کو اشارۃً اور نفی کو قصداً اختیار کیا گیا ہے۔ کیونکہ نفی ہی اصل مقصود ہے اس لئے کہ کفارہ کو خداوند تعالیٰ کا تو اقرار تھا مگر وہ اس کے ساتھ غیر کو شریک کرتے تھے۔ **قال اللہ تعالیٰ "ولئن سألتھم من خلق السمٰوٰت والارض لیقولن اللہ۔**

قولہ ولھا ان المجانسۃ ...... شیخین کی دلیل کی تشریح یہ ہے کہ وجہ اول (**یعنی لہ علی مائۃ درھم الا دینارًا او الا قفیز حنطۃ**) میں مجانست بلحاظ ثمن موجود ہے۔ یعنی سو درہم کے ساتھ ایک دینار اور ایک قفیز گیہوں اس لئے ہم جنس ہیں کہ دونوں ثمن ہو سکتے ہیں۔ جو دینار کے حق میں تو بالکل ظاہر ہے رہے مکیل وموزون سو ان میں ان کے اوصاف ثمن ہوتے ہیں۔ مثلاً گیہوں یا تو بیان وصف سے معلوم ہوتے ہیں۔ یا وہ معین ہوتے ہیں۔ جب معین ہو تو مبیع ہوں گے۔ اور جب ان کا وصف بیان کر کے اپنے ذمہ لیا۔ تو غیر معین بذمہ واجب ہوں گے۔ جیسے دینار بذمہ واجب ہوتے ہیں تو غیر معین بذمہ واجب ہونے میں درہم ودینار کی طرح مکیل وموزون ہے۔ پس ثمن ہونے میں ایک جنس ہیں۔ بخلاف کپڑے کے کہ وہ جیسے ظاہر میں ثمن نہیں ہے۔ ایسے ہی بذمہ واجب ہونے میں بھی ثمن نہیں ہے۔ یہی وجہ ہے کہ اگر کپڑے کا معاوضہ مطلق ہو تو وجوب نہیں ہوتا۔ (بجز عقد سلم کے کہ اس میں خاص طور سے بذمہ وجوب ہوتا ہے) معلوم ہوا کہ کپڑے میں ثمنیت نہیں ہے۔ اور جو چیز ثمن ہوتی ہے وہ دراہم کے اندازہ میں آتی ہے۔ مثلاً دینار کو دراہم سے قفیز گیہوں کو دراہم سے اندازہ کیا اور سو درہم میں سے یہ اندازہ مستثنیٰ کر دیا۔ اور جو چیز ثمن نہیں ہو سکتی (جیسے کپڑا) وہ مقدر نہیں بن سکتی۔ پس مستثنیٰ منہ دراہم سے جو چیز مستثنیٰ ہے وہ مجہول باقی رہی۔ لہٰذا استثناء صحیح نہ ہوگا۔

اقرار کے متصلاً انشاء اللہ کہا تو اقرار لازم نہیں ہوگا

قَالَ وَمَنْ اَقَرَّ بِحَقٍّ وَقَالَ اِنْ شَاءَ اللّٰهُ مُتَّصِلًا بِاِقْرَارِهٖ لَا يَلْزَمُهُ الْاِقْرَارُ لِاَنَّ الْاِسْتِثْنَاءَ بِمَشِيْئَةِ اللّٰهِ اَمَّا اِبْطَالٌ اَوْ تَعْلِيْقٌ فَاِنْ كَانَ الْاَوَّلُ فَقَدْ اَبْطَلَ وَاِنْ كَانَ الثَّانِيْ فَكَذٰلِكَ اِمَّا لِاَنَّ الْاِقْرَارَ لَا يَحْتَمِلُ التَّعْلِيْقَ بِالشَّرْطِ اَوْ لِاَنَّهٗ شَرْطٌ لَا يُوْقَفُ عَلَيْهِ كَمَا ذَكَرْنَا فِي الطَّلَاقِ بِخِلَافِ مَا اِذَا قَالَ لِفُلَانٍ عَلَيَّ مِائَةُ دِرْهَمٍ اِذَا مِتُّ اَوْ اِذَا جَاءَ رَأْسُ الشَّهْرِ اَوْ اِذَا اَفْطَرَ النَّاسُ لِاَنَّهٗ فِيْ مَعْنٰى بَيَانِ الْمُدَّةِ فَيَكُوْنُ تَاجِيْلًا لَا تَعْلِيْقًا حَتّٰى لَوْ كَذَّبَهُ الْمُقَرُّ لَهٗ فِي الْاَجَلِ يَكُوْنُ الْمَالُ حَالًا

ترجمہ ...... جس نے اقرار کیا کسی حق کا اور اپنے اقرار کے ساتھ ہی کہا انشاء اللہ تو اس کو اقرار لازم نہ ہوگا۔ اس لئے کہ مشیت ایزدی سے استثناء کرنا ابطال ہے یا تعلیق۔ اگر اول ہے تو اس نے خود ہی مٹا دیا۔ اور اگر ثانی ہے تب بھی یونہی ہے یا تو اس لئے کہ اقرار تعلیق بالشرط کا محتمل نہیں ہے یا اس لئے کہ مشیت ایسی شرط ہے جس پر وقوف نہیں ہو سکتا۔ جیسا کہ ہم نے طلاق میں ذکر کیا ہے۔ بخلاف اس کے جب اس نے کہا کہ فلاں کے مجھ پر ایک سو درہم ہیں جب میں مر جاؤں یا جب چاندرات آئے یا جب لوگ افطار کریں۔ کیونکہ یہ بیان مدت کے معنی میں ہے تو یہ تاجیل ہے نہ کہ تعلیق۔ یہاں تک کہ اگر مقرلہ نے میعاد میں اس کو جھٹلا دیا تو مال فی الحال واجب ہوگا۔

تشریح ......قوله وقَالَ ان شاء الله...... مسئلہ کی تشریح سے پہلے مبسوط کا ایک مضمون ذکر کرنا مناسب معلوم ہوتا ہے۔ جو اس کی کتاب الاقرار کے پہلے باب میں تحریر ہے اور وہ یہ کہ اگر کوئی شخص یہ کہے۔ غصبت هذا العبد امس انشاء الله تو اس پر کچھ لازم نہ ہوگا۔ مگر بطریق استحسان مقتضائے قیاس یہی ہے۔ کہ اس کا استثناء باطل ہونا چاہیئے۔ کیونکہ استثناء کا ذکر کرنا ذکر شرط کے درجہ میں ہوتا ہے۔ اور یہ بات انشا آن ہی میں صحیح ہوسکتی ہے۔ نہ کہ اخبارات میں۔ وجہ استحسان یہ ہے کہ استثناء کلام کو عزیمت ہونے سے خارج کردیتا ہے نہ یہ کہ وہ شرط کے معنیٰ میں ہوجاتا ہے۔ چنانچہ حضرت موسیٰ علیہ السّلام کی بابت حق تعالیٰ کا ارشاد ہے: ستجدني ان شاء الله صابرًا اور یہ معلوم ہے کہ آپ صبر نہیں کرسکے۔ اور اس پر آپ کو کوئی عتاب بھی نہیں ہوا۔ حالانکہ انبیاء علیہ السّلام کی جانب سے وعدہ بھی ایسا ہی ہوتا ہے۔ جیسے غیر انبیاء کی جانب سے عہد و پیمان۔ اس سے معلوم ہوا کہ استثناء کلام کو عزیمت ہونے سے خارج کردیتا ہے۔ وقد قَالَ عَلَيْهِ السَّلام "من استثنیٰ فله ثنیاہ" اور اقرار ایسے ہی کلام کے ساتھ ملزم ہوتا ہے جو عزیمت ہو۔

لیکن استثناء کارگر اسی وقت ہوگا جب موصولاً ہو۔ کیونکہ مفصولاً استثناء تو نسخ و تبدیل کے درجہ میں ہے۔ اور مقِر اپنے اقرار میں اس کا مالک نہیں ہوتا تو استثناء مفصول میں بھی اس کا مالک نہ ہوگا۔ پھر یہ اقرار سے رجوع کرنے کے خلاف ہے کہ رجوع عن الاقرار نہیں ہوتا اگرچہ موصولاً ہو۔ اس لئے کہ اقرار سے رجوع کرنا اس چیز کی نفی کرنا ہے۔ جو پہلے ثابت کرچکا۔ تو یہ اس کی طرف سے تناقض ہوگا اور تناقض صحیح نہیں ہوتا موصول ہو یا مفصول برخلاف استثناء کے کہ یہ بیانِ تغیر و تفسیر ہوتا ہے جو صرف موصولاً صحیح ہوتا ہے نہ کہ مفصولاً۔

اس مضمون کو ذہن میں رکھتے ہوئے اب کتاب کی ظرف آیئے۔ مسئلہ یہ ہے کہ ایک شخص نے کسی حق کا اقرار کیا اور ساتھ ہی ساتھ انشاء اللہ کہہ دیا تو اس کا اقرار لازم نہ ہوگا۔ کیونکہ مشیت ایزدی کا استثناء یا تو حکم کو اس کے منعقد ہونے سے پہلے ہی باطل کرنے کے لئے ہے۔ جیسا کہ امام ابو یوسفؒ کا مذہب ہے یا معلق کرنے کے لئے ہے۔ جیسا کہ امام محمدؒ کا مذہب ہے۔

(قاضی خان نے جامع کبیر کی کتاب الطلاق میں اختلاف یونہی ذکر کیا ہے۔ اور بعض نے اختلاف اس کے برعکس ذکر کیا ہے۔ جیسا کہ فتاویٰ صغریٰ کی کتاب الطلاق اور تتمہ میں مذکور ہے۔ اس اختلاف کا ثمرہ اس صورت میں ظاہر ہوگا جب مشیت کو مقدم کرکے یوں کہے۔ انشاء الله انت طالق۔ کہ جن لوگوں کے نزدیک انشاء اللہ برائے ابطال ہے ان کے نزدیک طلاق واقع نہیں ہوگی۔ اور جن کے یہاں برائے تعلیق ہے ان کے نزدیک طلاق واقع ہوجائے گی)۔

بہرکیف جو بھی ہو اقرار لازم نہ ہوگا۔ اگر ابطالِ حکم کے لئے ہو۔ تب تو کچھ کہنے کی ضرورت نہیں کیونکہ وہ خود ہی باطل کرچکا۔ اگر تعلیق کے لئے ہو تو یہ بھی باطل ہے اس لئے کہ اقرار از قبیل اخبار ہونے کی وجہ سے محتمل تعلیق نہیں ہے۔ کیونکہ اقرار ماسبق کی خبر دینا ہے اور تعلیق آئندہ کے لحاظ سے ہوتی ہے۔ اور ان دونوں میں منافات ہے یا اس لئے کہ مشیت ایزدی کی شرط ایسی ہے جس پر وقوف نہیں ہوسکتا۔

قوله بخِلَافِ ما اذا قَالَ...... یعنی نامعلوم شرط کے ساتھ تو تعلیق باطل ہے۔ جیسا کہ اوپر مذکور ہوا۔ اور اگر تعلیق شرط معلوم کے ساتھ ہو تو یہ صحیح ہے۔ مثلاً کسی نے کہا کہ مجھ پر فلاں کے ایک سو درہم ہیں۔ جب میں مروں یا جب چاندرات آئے یا جب مسلمان روزوں سے فارغ ہوں۔ یعنی عید کا روز ہو تو اس صورت میں تعلیق صحیح ہوگی۔ وجہ صحت یہ ہے کہ ان صورتوں میں تعلیق نہیں۔ بلکہ بلحاظ عرف تاجیل [1] ہے۔ گویا مقِر ادائیگی مال میں مقِر لہ کی طرف سے اتنی مہلت پانے کا مدعی ہے۔ یہاں تک کہ اگر اس میعاد میں مقِر لہ نے مقر کو جھٹلا دیا تو مال مذکور فی الحال واجب ہوگا۔ اور میعاد ثابت نہ ہوگی۔

---

[1] لان الناس يعتادون بذكر هذه الاستياء محل الاجل فحسب لان الدين المؤجل يصير حالا بالموت ومجى راس الشهر والفطر من اجال الناس فتركت الحقيقة للعرف ١٢ نتائج .

گھر کا اقرار کیا اور عمارت کا اپنے لئے استثناء کیا تو یہ استثناء درست نہیں، دار اور عمارت مقرلہ کا ہوگا

قَالَ وَمَنْ اَقَرَّ بِدَارٍ وَاسْتَثْنٰى بِنَاءَ هَا لِنَفْسِهٖ فَلِلْمُقَرِّ لَهُ الدَّارُ وَالْبِنَاءُ لِاَنَّ الْبِنَاءَ دَاخِلٌ فِيْ هٰذَا الْاِقْرَارِ مَعْنًى لَا لَفْظًا وَالْاِسْتِثْنَاءُ تَصَرُّفٌ فِي الْمَلْفُوْظِ وَالْفَصُّ فِي الْخَاتِمِ وَالنَّخْلَةُ فِي الْبُسْتَانِ نَظِيْرُ الْبِنَاءِ فِي الدَّارِ لِاَنَّهٗ يَدْخُلُ فِيْهِ تَبَعًا لَا لَفْظًا بِخِلَافِ مَا اِذَا قَالَ اِلَّا ثُلُثَهَا اَوْ اِلَّا بَيْتًا مِنْهَا لِاَنَّهٗ دَاخِلٌ فِيْهِ لَفْظًا

ترجمہ...... جس نے اقرار کیا دار کا اور استثناء کیا اس کی عمارت کا اپنے لئے تو مقرلہ کا ہوگا دار اور عمارت، کیونکہ عمارت داخل ہے اس اقرار میں معنیً نہ کہ لفظاً۔ حالانکہ استثناء تصرف ہوتا ہے ملفوظ میں اور انگوٹھی میں نگینہ اور باغ میں درخت خرما دار میں عمارت کی نظیر ہے۔ کیونکہ مستثنیٰ داخل ہے۔ مستثنیٰ منہ میں تبعاً نہ کہ لفظاً، بخلاف اس کے جب کہا کہ سوائے تہائی دار کے یا سوائے اس کے ایک کمرہ کے کیونکہ وہ اس میں لفظاً داخل ہے۔

تشریح...... قولہ و من اقر بدار...... الخ۔ مقر نے کسی کے لئے دار کا اقرار کیا اور اس کی عمارت کا استثناء کرلیا تو دار اور عمارت دونوں مقرلہ کے ہوں گے۔ کیونکہ بناء وعمارت تو اس اقرار میں از راہ معنیٰ تبعاً داخل ہے نہ کہ از راہِ لفظ یعنی لفظ سے مقصود ہوکر، وجہ یہ ہے کہ لفظ دار، زمین اور عمارت دونوں کا نام نہیں ہے۔ بلکہ صرف زمین کا نام ہے۔ ہاں اگر اس میں عمارت ہو تو وہ بھی شامل ہو جاتی ہے۔ مگر مقصوداً نہیں بلکہ تبعاً۔ کیونکہ بناء دار میں ایک وصف ہے۔ اور وصف تبعاً داخل ہوتا ہے نہ کہ قصداً بدلیل آنکہ دار کی بیع میں اگر قبل از قبض بناء کا کوئی مستحق نکل آئے تو اس کے مقابلہ میں ثمن کچھ بھی ساقط نہیں ہوتا۔ بلکہ مشتری کو اختیار دیا جاتا ہے اور جب لفظ دار بناء کو لفظاً شامل نہ ہوا تو استثناء بھی صحیح نہ ہوگا۔ کیونکہ استثناء تو ملفوظ میں تصرف ہوتا ہے۔ حاصل یہ کہ جو لفظ مستثنیٰ منہ ہے وہ از راہ لفظ جن چیزوں کو شامل ہو۔ جب ان میں سے کسی چیز کا استثناء کرے تو صحیح ہوگا۔ اور جن چیزوں کو از راہِ معنیٰ شامل ہو۔ ان کا استثناء صحیح نہ ہوگا۔

قولہ والفص فی الخاتم...... انگوٹھی میں سے نگینہ کا استثناء اور باغ میں سے درخت خرما کا استثناء دار میں سے عمارت کے استثناء کی نظیر ہے کہ جیسے دار کے اقرار میں عمارت کا استثناء صحیح نہیں۔ ایسے ہی انگوٹھی کے اقرار میں نگینہ کا اور باغ کے اقرار میں درخت کا استثناء صحیح نہیں۔ اس لئے کہ جیسے دار میں عمارت تبعاً داخل ہے نہ کہ لفظاً۔

سوال...... صاحب ہدایہ کا یہ قول "لِاَنَّهٗ (ای الفص) یدخل فیه تبعًا لا لفظاً" قول سابق " اسم الخاتم یشمل الکل" کے منافی ہے۔

جواب...... قول سابق میں اسم خاتم کے شمول سے مراد عام ہے۔ قصدی ہو یا تبعی۔ اور یہاں دخول قصدی کی نفی مراد ہے۔ فلا منافاۃ۔

قولہ الاثلثها...... اگر مقر نے یہ کہا کہ یہ دار فلاں کا ہے۔ سوائے اس کی تہائی کے یا اس کے ایک کمرہ کے کہ وہ میری مِلک ہے۔ تو استثناء صحیح ہے۔ کیونکہ ثلث دار اور بیت لفظ دار کے تحت میں مقصوداً داخل ہے۔ یہاں تک کہ اگر دار کی بیع میں بیت کا استحقاق نکل آئے تو اس کے مقابلے میں ثمن ساقط ہو جاتا ہے۔ کذا قالوا ولکن کون البیت داخلاً فی الدار لفظاً و مقصودًا مشکل علی القول مان الدار اسم العرصة کما ذکر وہ فی کتاب الایمان اھ نتائج ۱۲۔

گھر کی عمارت اپنے لئے اور صحن کا دوسرے کے لئے اقرار کیا تو صحن دوسرے کا ہوگا

وَلَوْ قَالَ بِنَاءُ هٰذِهِ الدَّارِ لِيْ وَالْعَرْصَةُ لِفُلَانٍ فَهُوَ كَمَا قَالَ لِاَنَّ الْعَرْصَةَ عِبَارَةٌ عَنِ الْبُقْعَةِ دُوْنَ الْبِنَاءِ فَكَاَنَّهٗ قَالَ بَيَاضُ هٰذِهِ الْاَرْضِ لِفُلَانٍ دُوْنَ الْبِنَاءِ بِخِلَافِ مَا اِذَا قَالَ مَكَانَ الْعَرْصَةِ اَرْضًا حَيْثُ يَكُوْنُ الْبِنَاءُ لِلْمُقَرِّ لَهٗ لِاَنَّ

الْاِقْرَارَ بِالْاَرْضِ اِقْرَارٌ[1] بِالْبِنَاءِ كَالْاِقْرَارِ بِالدَّارِ

ترجمہ......اور اگر کہا کہ اس دار کی عمارت میری ہے اور عرصہ فلاں کا تو یہ اس کے کہنے کے موافق ہے۔ کیونکہ عرصہ عبارت ہے خالی زمین سے بدون عمارت کے۔ پس گویا اس نے یوں کہا کہ زمین فلاں کی ہے۔ بدون عمارت کے۔ بخلاف اس کے جب اس نے عرصہ کی جگہ ارض کہا کہ عمارت بھی مقرلہ کی ہوگی۔ اس لئے زمین کا اقرار کرنا عمارت کا بھی اقرار ہے جیسے دار کا اقرار کرنا۔

تشریح......قولہ بناء ھٰذا الدار......صاحب ذخیرہ نے لکھا ہے کہ یہاں پانچ مسائل ہیں۔ جن کی تخریج دو اصولوں پر ہے۔

پہلا اصول......یہ ہے کہ اقرار سے پہلے دعویٰ کرنا بعد کے اقرار کی صحت کے لئے مانع نہیں ہوتا۔ اور اقرار کے بعد اس چیز کے بعض کا دعویٰ کرنا جو تحت الاقرار داخل ہو صحیح نہیں ہوتا۔

دوسرا اصول......یہ ہے کہ آدمی کا اقرار خود اپنی ذات پر حجت ہے غیر پر حجت نہیں ہے۔ جب یہ اصول معلوم ہو گئے تو اب ہر مسئلہ کا حکم دیکھو۔

نمبر شمار	صورت مسئلہ	حکم
۱۔	بناء ھٰذہ الدار لی وارضھا لفلان	زمین اور بناء دونوں فلاں کے لئے ہوں گی۔
۲۔	ارضھا لی وبناء ھالفلان	مقر کے اقرار کے مطابق ہوگا۔
۳۔	ارض ھٰذہ الدار لفلان وبناء ھالی	زمین اور بناء دونوں مقرلہ کے لئے ہوں گی۔
۴۔	ارض ھٰذہ الدار لفلان وبناء ھالفلان آخر	زمین اور بناء دونوں پہلے مقرلہ کے لئے ہوں گی۔
۵۔	بناء ھٰذہ الدار لفلان وارضھا لفلان آخر	مقر کے اقرار کے مطابق ہوگا۔ (تمام کا حاشیہ ذیل میں ملاحظہ فرمائیں)

مقر نے مقرلہ کے لئے ہزار درہم کے ثمن کا اقرار کیا اس غلام کے جو مقر نے اس سے خریدا ہے اور اس پر قبضہ نہیں کیا اگر معین غلام کا اقرار کیا تو مقرلہ کو کہا جائے گا کہ غلام سپرد کر دے اور ہزار لے لے ورنہ تیرے لئے کچھ نہیں

وَلَوْ قَالَ لَهُ عَلَيَّ اَلْفُ دِرْهَمٍ مِنْ ثَمَنِ عَبْدٍ اِشْتَرَيْتُهُ مِنْهُ وَلَمْ اَقْبِضْهُ فَاِنْ ذَكَرَ عَبْدًا بِعَيْنِهِ قِيلَ لِلْمُقَرِّ لَهُ اِنْ شِئْتَ

(حاشیہ مندرجہ بالا مسائل خمسہ)

1. لان بقولہ البناء لی ادعی البناء وبقولہ الارض لفلان اقر لفلان بالبناء تبعًا للا قرار بالارض والاقرار بعد الدعویٰ صحیح ۱۲۔
2. لان بقولہ ارضھالی ادعیٰ البناء لنفسہ تبعًا و بقولہ والبناء لفلان اقر بالبناء لفلان والا قرار بعد الدعویٰ صحیح ۱۲۔
3. لان بقولہ ارضھا لفلان اقر لفلان بالبناء تبعًا وبقولہ بناء ھالی ادعی البناء لنفسہ والدعویٰ بعد الاقرار فی بعض ماتناولہ الا قرار لا تصح ۱۲۔
4. لان بقولہ ارض ھٰذہ الدار لفلان صار مقرًا لفلان بالبناء تبعًا للارض و بقولہ و بناء ھا لفلان آخر کان مقرًا علی اوّل والا قرار علی الغیر لا یَصِحُّ ۱۲۔
5. لان بقولہ اوّلاً بناء ھٰذہ الدار لفلان صار مقرًا بالبناء لہ وبقولہ ارضھا لفلان آخر صار مقرًا علی الاوّل بالبناء للثانی واقرار الانسان علی غیرہ باطل ۱۲ کفایہ، نتائج۔

حاشیہ صفحہ ہذا [1] بناء علیٰ ان الارض اصل والبناء تبع والاقرار بالاصل اقرار بالتبع ۱۲ نتائج

فَسَلِّمِ الْعَبْدَ[1] وَخُذِ الْاَلْفَ وَاِلَّا فَلَا شَیْءَ لَكَ قَالَ هٰذَا عَلٰی وُجُوْهٍ اَحَدُهَا هٰذَا وَهُوَ اَنْ يُصَدِّقَه وَيُسَلِّمَ الْعَبْدَ وَجَوَابُهُ مَا ذَكَرْنَا لِاَنَّ الثَّابِتَ بِتَصَادُقِهِمَا كَالثَّابِتِ مُعَايَنَةً

ترجمہ...... اگر کہا کہ فلاں کے مجھ پر ہزار درہم ہیں۔ اس غلام کے ثمن کے جو میں نے اس سے خریدا تھا اور اس پر قبضہ نہیں کیا تھا۔ پس اگر وہ معین غلام ذکر کرے تو مقر لہ سے کہا جائے گا کہ اگر چاہے غلام دے کر ہزار لے لے۔ ورنہ تیرے لئے کچھ نہیں ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اس کی چند صورتیں ہیں۔ ایک تو یہی ہے کہ مقر لہ اس کی تصدیق کر کے غلام سپرد کرے۔ اس کا حکم وہی ہے جو ہم نے ذکر کیا اس لئے کہ جو ان کی باہمی تصدیق سے ثابت ہو وہ گویا معاینہ سے ثابت ہے۔

تشریح...... **قوله علی الف درهم** ...... زید نے اقرار کیا کہ مجھ پر فلاں کے ہزار درہم ہیں۔ اس غلام کی قیمت کے جس پر ہنوز قبضہ نہیں تو اس کی چند صورتیں ہیں۔

۱۔ مقر نے غلام کو معین کر دیا اور مقر لہ نے اس کی تصدیق کر کے غلام اس کے حوالہ کر دیا یہ صورت کتاب میں مذکور ہے اس کا حکم یہ ہے کہ مقر پر ہزار درہم لازم ہوں گے۔ کیونکہ جو چیز مقر اور مقر لہ کے باہمی تصادق سے ثابت ہو وہ ایسی ہوتی ہے۔ جیسے معاینۃً ثابت ہوا اور یہ بات ظاہر ہے کہ اگر وہ دونوں اس کا معاینہ کرتے کہ شخص مقر نے اس سے یہ غلام ایک ہزار میں خریدا ہے۔ حالانکہ وہ غلام اسی کے قبضہ میں ہے تو اس پر ہزار درہم لازم ہوتے ایسے ہی یہاں بھی لازم ہوں گے۔

قوله ان يصدقه ويسلم العبد...... اس پر سعدی چلپی نے یہ اعتراض کیا ہے کہ جب وہ غلام سپرد کر چکا تو پھر اس سے یہ کیسے کہا جائے گا۔ **ان شئت فسلم العبد اه** پس ظاہر اصاحب ہدایہ کو "**وهو ان يصدقه**" پر اکتفا کرنا تھا۔

جواب...... یہ ہے کہ موصوف کے کلام میں **ويسلم العبد** بمعنی **سلمه اليه** سے نہیں ہے بلکہ سلم لہ سے ہے۔ بمعنی **جعله سالماله** اور یہ بات ہم اپنی طرف سے نہیں کہہ رہے بلکہ صاحب ہدایہ نے یہ لفظ اسی کتاب میں کئی جگہ اسی معنیٰ میں استعمال کیا ہے۔ چنانچہ **باب الصلح فی الدين** کی دَین مشترک والی فصل کے ذیل میں آئے گا۔ "**فلوسلم له ماقبض ثم توی ماعلی الغريم له ان يشارك القابض لِاَنَّه رضی بالتسليم ليسلم له مافی ذمة الغريم ولم يسلم**" اور یہ ظاہر ہے کہ مقر کے لئے غلام کا سالم ہونا اسی وقت ہوگا جب مقر لہ اس کا اعتراف کرے کہ غلام تیرا ہی ہے۔ میرا نہیں ہے۔ اور اس کا تحقق مقر کو غلام سپرد کرنے سے پہلے بھی ہو سکتا ہے۔ پس قول مذکور **ان شئت فسلم العبد اه** کے منافی نہیں ہے اور اگر لفظ یسلم کو سلامۃ ثلاثی سے مانا جائے نہ کہ تسلیم سے اور العبد کو فاعل بنایا جائے نہ کہ مفعول تو اس صورت میں منافات کا وہم بھی نہیں ہو سکتا۔ (نتائج)

مقر لہ کہے کہ یہ غلام تو تیرا ہی ہے میں نے اسے تیرے ہاتھ فروخت نہیں کیا بلکہ اس کے علاوہ اور غلام فروخت کیا تو مقر پر مال لازم ہوگا

وَالثَّانِیْ اَنْ يَّقُوْلَ الْمُقَرُّ لَهُ اَلْعَبْدُ عَبْدُكَ مَا بِعْتُكَهُ وَاِنَّمَا بِعْتُكَ عَبْدًا غَيْرَ هٰذَا وَفِيْهِ الْمَالُ لَازِمٌ عَلَی الْمُقِرِّ لِاِقْرَارِهٖ بِهٖ عِنْدَ سَلَامَةِ الْعَبْدِ لَهُ وَقَدْ سَلِمَ فَلَا يُبَالِیْ بِاخْتِلَافِ السَّبَبِ بَعْدَ حُصُوْلِ الْمَقْصُوْدِ وَالثَّالِثُ اَنْ يَقُوْلَ الْعَبْدُ عَبْدِیْ مَا بِعْتُكَ وَحُكْمُهُ اَنْ لَا يَلْزَمَ الْمُقِرَّ شَیْءٌ لِاَنَّهُ مَا اَقَرَّ بِالْمَالِ اِلَّا عِوَضًا عَنِ الْعَبْدِ فَلَا يَلْزَمُهُ دُوْنَهُ وَلَوْ قَالَ مَعَ ذَالِكَ اِنَّمَا بِعْتُكَ غَيْرَهُ يَتَحَالَفَانِ لِاَنَّ الْمُقِرَّ يَدَّعِیْ تَسْلِيْمَ مَنْ عَيَّنَه وَالْاٰخَرُ يُنْكِرُ وَالْمُقَرُّ لَهُ

[1] ليس المراد به تخيير المقر له بين تسليم العبد و عدم تسليمه اذ لا يقدر البائع على عدم تسليم المبيع الى الْمُشْتَرِیْ بعد ان صح البيع و تم بل المراد منه ان لزوم الالف على المقر له مشروط بتسليمك العبد اليه فان اردت الوصول الى حقك فسلّمْ العبد و لا تضيعه ۱۲ نتائج

يَدَّعِي عَلَيْهِ الْأَلْفَ بِبَيْعِ غَيْرِهِ وَالْآخَرُ يُنْكِرُ فَإِذَا تَحَالَفَا بَطَلَ الْمَالُ وَهٰذَا إِذَا ذَكَرَ عَبْدًا بِعَيْنِهِ وَإِنْ قَالَ مِنْ ثَمَنِ عَبْدٍ وَلَمْ يُعَيِّنْهُ لَزِمَهُ الْأَلْفُ وَلَا يُصَدَّقُ فِي قَوْلِهِ مَا قَبَضْتُ عِنْدَ أَبِي حَنِيْفَةَ وَصَلَ أَمْ فَصَلَ لِأَنَّهُ رُجُوْعٌ فَإِنَّهُ أَقَرَّ بِوُجُوْبِ الْمَالِ رُجُوْعًا إِلَى كَلِمَةِ عَلَيَّ وَإِنْكَارِهِ الْقَبْضَ فِي غَيْرِ الْمُعَيَّنِ يُنَافِي الْوُجُوْبَ أَصْلًا لِأَنَّ الْجَهَالَةَ مُقَارِنَةً كَانَتْ أَوْ طَارِئَةً بِأَنِ اشْتَرٰى عَبْدًا ثُمَّ نَسِيَاهُ عِنْدَ الْإِخْتِلَاطِ بِأَمْثَالِهِ تُوْجِبُ هَلَاكَ الْمَبِيْعِ فَيَمْتَنِعُ وُجُوْبُ نَقْدِ الثَّمَنِ وَإِذَا كَانَ كَذٰلِكَ كَانَ رُجُوْعًا فَلَا يَصِحُّ وَإِنْ كَانَ مَوْصُوْلًا

ترجمہ ...... دوم یہ کہ مقرلہ کہے کہ یہ غلام تیرا ہی غلام ہے۔ میں نے اس کو تیرے ہاتھ فروخت نہیں کیا بلکہ اس کے علاوہ اور غلام فروخت کیا تھا۔ اس صورت میں مقر پر مال لازم ہوگا۔ کیونکہ اس نے غلام کا اقرار کیا ہے۔ مقرلہ کے لئے اس کے سالم ہونے کی صورت میں مقر پر مال لازم ہوگا۔ کیونکہ اس نے غلام کا اقرار کیا ہے۔ مقرلہ کے لئے اس کے سالم ہونے کی حالت میں اور وہ سپرد ہو چکا تو حصولِ مقصود کے بعد اختلاف سبب کی کوئی پرواہ نہ ہوگی۔ سوم یہ کہ مقرلہ کہے کہ یہ غلام تو میرا غلام ہے۔ میں نے تیرے ہاتھ فروخت نہیں کیا۔ اس کا حکم یہ ہے کہ مقر کے ذمہ کچھ لازم نہ ہوگا۔ کیونکہ اس نے مال کا اقرار نہیں کیا مگر غلام کا عوض کر کے تو اس کے بغیر اس پر کچھ لازم نہ ہوگا۔ اور اگر مقرلہ نے اس کے ساتھ یہ بھی کہا کہ میں نے تیرے ہاتھ دوسرا غلام فروخت کیا تھا تو دونوں باہم قسم کھائیں گے۔ کیونکہ مقر اس کا مدعی ہے کہ مقرلہ پر معین کردہ غلام سپرد کرنا واجب ہے اور مقرلہ اس کا منکر ہے اور مقرلہ مقر پر ہزار کا مدعی ہے۔ دوسرے غلام کی فروختگی کے سبب سے حالانکہ مقر اس کا منکر ہے۔ پس جب وہ باہم قسم کھالیں تو مال باطل ہو جائے گا۔ اور یہ سب اس وقت ہے جب اس نے معین غلام ذکر کیا ہو۔ اور اگر اس نے یہ کہا کہ ایک غلام کا ثمن ہے اور غلام معین نہیں کیا تو اس پر ہزار لازم ہوں گے۔ اور اس کی یہ بات نہیں مانی جائے گی کہ میں نے قبضہ نہیں کیا تھا۔ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک ملا کر کہے یا جدا کر کے کیونکہ یہ رجوع کرنا ہے۔ اس لئے کہ اس نے مال واجب ہونے کا اقرار کیا ہے۔ کلمہ علیٰ کی طرف رجوع کرتے ہوئے اور غیر معین میں قبضہ کا انکار سرے سے منافی وجوب ہے۔ کیونکہ مبیع کا مجہول ہونا مقارن بالعقد ہو یا بعد کو طاری ہو بایں طور کہ ایک غلام خریدا پھر وہ اس کی شناخت بھول گئے۔ دوسرے غلاموں کے ساتھ مل جانے کے وقت ہو۔ جب تلفِ مبیع ہے۔ پس ادائے ثمن کا وجوب ممتنع ہوگا۔ اور جب بات ایسی ہے تو یہ اقرار سے رجوع ہوا۔ پس صحیح نہ ہوگا گو موصولاً ہو۔

تشریح ...... قولہ والثانی ان یقول (۲) مقرلہ نے مقر کے جواب میں کہا کہ یہ غلام تو تیرا ہے۔ میں نے یہ غلام تیرے ہاتھ نہیں بیچا بلکہ ایک اور غلام بیچا تھا۔ جس کو میں تیرے حوالہ بھی کر چکا۔ اس صورت میں بھی مقر پر مال لازم ہوگا۔ کیونکہ وہ مال کا اقرار کر چکا اور غلام صحیح سالم موجود بھی ہے۔ پس حصول مقصود یعنی سلامتی عبد کے بعد اختلاف سبب کا کوئی اعتبار نہ ہوگا۔ کیونکہ اسباب لعینہ مطلوب نہیں ہوتے۔ بلکہ احکام کی وجہ سے مطلوب ہوتے ہیں۔ لہٰذا اصل مال کے وجوب پر اتفاق کے بعد اختلاف سبب کی کوئی حیثیت نہیں رہتی پس یہ ایسا ہو گیا جیسے مقر یہ کہے کہ تیرے مجھ پر ایک ہزار ہیں۔ جو میں نے تجھ سے غصب کئے تھے اور مقرلہ یہ کہے کہ نہیں بلکہ تو نے مجھ سے قرض لئے تھے۔ پھر اس صورت میں غلام مذکور مقر کے قبضہ میں ہو یا مقرلہ کے قبضہ میں ہو کوئی فرق نہیں ہے۔

قولہ والثالث ان یقول ...... (۳) مقرلہ نے مقر سے کہا کہ یہ غلام تو میرا ہے میں نے تیرے ہاتھ فروخت ہی نہیں کیا۔ اس صورت میں مقر پر مال لازم نہ ہوگا۔ کیونکہ اس نے جو مال کا اقرار کیا ہے۔ وہ بعوض غلام کیا ہے تو غلام کے بغیر مال لازم نہ ہوگا۔

(۴) ...... مقرلہ نے مقر سے کہا کہ یہ غلام میرا ہے۔ میں نے اس کو تیرے ہاتھ فروخت نہیں کیا بلکہ ایک اور غلام فروخت کیا تھا تو اس صورت میں دونوں قسم کھائیں گے۔ اور قسم کے بعد مال باطل ہو جائے گا۔ اور غلام جس کے قبضہ میں ہو اسی کا ہوگا۔ کیونکہ یہاں ان میں سے ہر ایک مدعی بھی ہے اور منکر بھی ہے۔ مقر مقرلہ پر اس غلام کی تسلیم کا مدعی ہے جس کو اس نے معین کیا ہے اور مقرلہ اس کا منکر ہے۔ نیز مقرلہ مقر پر دوسرے غلام کی بیع

کے عوض کا مدعی ہے اور مقر اس کا منکر ہے۔ لہٰذا دونوں قسم کھائیں گے۔

قولہ وھذا اذا ذکر ...... مذکورہ چاروں صورتیں اس وقت ہیں جب مقر نے غلام کو معین کر دیا ہوا گر اس نے معین نہ کیا ہو تو امام ابوحنیفہؒ، امام زفرؒ اور حسن بن زیاد کے نزدیک مقر پر ہزار درہم لازم ہوں گے اور اس کا یہ کہنا کہ میں نے ابھی اس پر قبضہ نہیں کیا مسموع نہ ہوگا۔ خواہ اس نے یہ متصلاً کیا ہو یا منفصلاً کیونکہ اس کا یہ کہنا اقرار سے رجوع کرنا ہے اس لئے اس نے کلمۂ علیٰ استعمال کر کے مال واجب ہونے کا اقرار کیا تھا اور غیر معین غلام کی صورت میں اس کا قبضہ سے انکار کرنا بالکلیہ وجوب کے منافی ہے۔ یعنی اگر غیر معین مبیع پر قبضہ نہ ہو تو سرے سے ثمن ہی واجب نہیں ہوتا کیونکہ مبیع کا مجہول ہونا اس کے تلف ہونے کو واجب کرتا ہے خواہ مبیع کی جہالت مقارنِ عقد ہو۔ جیسے مجہول غلام خریدنے کی صورت میں ہے۔ یا اس کے بعد طاری ہو۔ جیسے خریدا ہوا غلام دیگر غلاموں میں مل گیا اور متعاقدین اس کی شناخت بھول گئے۔ بہرکیف ایسی جہالت مبیع کو مستہلک کے درجہ میں کر دیتی ہے۔ اس لئے کہ جیسے مستہلک کو حوالہ کرنا ناممکن ہے۔ ایسے ہی مجہول کو سپرد کرنا بھی ناممکن ہے۔ پس یہ وجوب ثمن سے مانع ہوتی ہے تو مقر کا غیر معین غلام میں قبضہ سے انکار کا نتیجہ یہ ہے کہ ثمن واجب ہی نہیں ہوا۔ حالانکہ وہ اپنے اوپر وجوب کا اقرار کر چکا ہے۔ پس یہ اقرار سے رجوع کرنا ہوا۔ اور اقرار سے رجوع کرنا باطل ہے موصول ہو یا مفصول۔

تنبیہ: زیر بحث مسئلہ میں امام ابوحنیفہؒ کی جانب سے تعلیل مذکور مسئلہ استثناء بالمشیت کے پیش نظر باعث اشکال ہے کہ اس میں بالاتفاق مقر پر کچھ لازم نہیں ہوا حالانکہ تعلیل مذکور اس میں جاری ہو سکتی ہے۔ بایں طور کہ اس کا آغاز کلام وجوب مال کا اقرار ہے اور آخر کلام منافی وجوب ہے پس بھی رجوع ہونا چاہئے۔ ویمکن ان یجاب عنہ بما اشار الیہ المصنف فیما سیأتی بقولہ ذاک تعلیق وھذا ابطال۔

صاحبین کا نقطۂ نظر

وَقَالَ اَبُوْيُوْسُفَ وَمُحَمَّدٌ اِنْ وَصَلَ صُدِّقَ وَلَمْ يَلْزَمْهُ شَيْءٌ وَاِنْ فَصَلَ لَمْ يُصَدَّقْ اِذَا اَنْكَرَ الْمُقَرُّ لَهٗ اَنْ يَكُوْنَ ذَالِكَ مِنْ ثَمَنِ عَبْدٍ وَاِنْ اَقَرَّ اَنَّهٗ بَاعَهٗ مَتَاعًا فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُقِرِّ وَوَجْهُ ذَالِكَ اَنَّهٗ اَقَرَّ بِوُجُوْبِ الْمَالِ عَلَيْهِ وَبَيَّنَ سَبَبًا وَهُوَ الْبَيْعُ فَاِنْ وَافَقَهُ الطَّالِبُ فِي السَّبَبِ وَبِهٖ لَا يَتَاَكَّدُ الْوُجُوْبُ اِلَّا بِالْقَبْضِ وَالْمُقِرُّ يُنْكِرُهٗ فَيَكُوْنُ الْقَوْلُ قَوْلُهٗ وَاِنْ كَذَّبَهٗ فِي السَّبَبِ كَانَ هٰذَا مِنَ الْمُقِرِّ بَيَانًا مُغَيِّرًا لِاَنَّ صَدْرَ كَلَامِهٖ لِلْوُجُوْبِ مُطْلَقًا وَآخِرُهٗ يَحْتَمِلُ اِنْتِفَاءَهٗ عَلٰى اِعْتِبَارِ عَدَمِ الْقَبْضِ وَالْمُغَيِّرِ يَصِحُّ مَوْصُوْلًا لَا مَفْصُوْلًا وَلَوْ قَالَ اِبْتَعْتُ مِنْهُ عَيْنًا اِلَّا اِنِّيْ لَمْ اَقْبِضْهُ فَالْقَوْلُ قَوْلُهٗ بِالْاِجْمَاعِ لِاَنَّهٗ لَيْسَ مِنْ ضُرُوْرَةِ الْبَيْعِ الْقَبْضُ بِخِلَافِ الْاِقْرَارِ بِوُجُوْبِ الثَّمَنِ قَالَ وَكَذَا لَوْ قَالَ مِنْ ثَمَنِ خَمْرٍ اَوْ خِنْزِيْرٍ وَمَعْنَى الْمَسْاَلَةِ اِذَا قَالَ لِفُلَانٍ عَلَيَّ اَلْفُ دِرْهَمٍ مِنْ ثَمَنِ الْخَمْرِ اَوِ الْخِنْزِيْرِ لَزِمَهُ الْاَلْفُ وَلَمْ يُقْبَلْ تَفْسِيْرُهٗ عِنْدَ اَبِيْ حَنِيْفَةَ وَصَلَ اَمْ فَصَلَ لِاَنَّهٗ رُجُوْعٌ لِاَنَّ ثَمَنَ الْخَمْرِ وَالْخِنْزِيْرِ لَا يَكُوْنُ وَاجِبًا وَاَوَّلُ كَلَامِهٖ لِلْوُجُوْبِ وَقَالَا اِذَا وَصَلَ لَا يَلْزَمُهٗ شَيْءٌ لِاَنَّهٗ بَيَّنَ بِآخِرِ كَلَامِهٖ اَنَّهٗ مَا اَرَادَ بِهِ الْاِيْجَابَ وَصَارَ كَمَا اِذَا قَالَ فِيْ آخِرِهٖ اِنْ شَاءَ اللّٰهُ قُلْنَا ذَالِكَ تَعْلِيْقٌ وَهٰذَا اِبْطَالٌ

ترجمہ ...... صاحبین فرماتے ہیں کہ اگر ملا کر کہا تو تصدیق کی جائے گی اور کچھ لازم نہ ہوگا اور اگر جدا کر کے کہا تو تصدیق نہ ہوگی۔ جب کہ مقر لہ کسی غلام کا ثمن ہونے سے انکار کرے اور اگر مقر لہ اس کا اقرار کرے کہ اس کے ہاتھ کوئی اسباب فروخت کیا تھا۔ تو مقر کا قول معتبر ہوگا اور وجہ اس کی یہ ہے کہ اس نے خود پر وجوب مال کا اقرار کیا ہے اور ایک سبب بیان کیا ہے اور وہ بیع ہے پس اگر مقر لہ نے سبب میں اس کی موافقت کی۔ حالانکہ صرف بیع سے وجوب متأکد نہیں ہوتا۔ بدون قبضہ کے اور مقر قبضہ سے منکر ہے تو مقر کا قول معتبر ہوگا۔ اور اگر مقر لہ نے سبب میں اس کی تکذیب کی تو یہ مقر

کی طرف سے مغیر بیان ہوگا۔ اس لئے کہ اس کا آغاز کلام علی الاطلاق وجوب کے لئے ہے اور آخر کلام انتفاء وجوب کا محتمل ہے۔ قبضہ نہ ہونے کی تقدیر پر اور مغیر بیان موصولاً صحیح ہوتا ہے نہ کہ مفصولاً۔ اگر مقر نے کہا کہ میں نے اس سے معیّن مال خریدا لیکن اس پر قبضہ نہیں کیا تھا تو بالاجماع اسی کا قول معتبر ہوگا۔ کیونکہ بیع کے لئے قبضہ ہوجانا ضروری نہیں بخلاف وجوبِ ثمن کے اقرار کے۔ اسی طرح اگر مقر نے کہا کہ شراب یا سور کا ثمن ہے۔ مسائلہ کے معنیٰ یہ ہیں کہ مقر نے کہا کہ مجھ پر فلاں کے ہزار درہم ہیں۔ شراب یا سور کے ثمن سے تو اس پر ہزار لازم ہوں گے۔ اور اس کا بیان مقبول نہ ہوگا۔ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک ملا کر کہے یا جدا کر کے کیونکہ یہ تو رجوع کرنا ہے۔ اس لئے کہ شراب یا سور کا ثمن واجب نہیں ہوتا۔ حالانکہ اس کا آغاز کلام وجوب کیلئے ہے۔ صاحبین فرماتے ہیں کہ اگر ملا کر کہا تو اس پر کچھ لازم نہ ہوگا۔ کیونکہ اس نے آخر کلام سے بیان کر دیا کہ واجب ہونا مراد نہیں تھا اور یہ ایسا ہوگیا جیسے آخر میں انشاء اللہ کہا۔ ہم کہتے ہیں کہ وہ تعلیق ہے اور یہ ابطال ہے۔

تشریح..... **قولہ وقال ابو یوسفؒ** صاحبین اور ائمہ ثلاثہ یہ فرماتے ہیں۔ کہ اگر اس نے متصلاً کہا تب تو اس کی تصدیق ہوگی اور مال لازم نہ ہوگا۔ ورنہ تصدیق نہ ہوگی۔ الّا یہ کہ مقرلہ سبب وجوب میں اس کی تصدیق کر دے کہ اس صورت میں بھی مقر کی تصدیق کی جائے گی اور اگر مقرلہ نے جہت وجوب میں مقر کی تصدیق کی۔ بایں طور کہ اس نے کہا۔ میں نے اس کے ہاتھ اسباب (غلام وغیرہ) فروخت کیا تھا۔ اور قبض مبیع کے انکار میں تکذیب کی تو مقر کا قول قبول ہوگا۔ موصول ہو یا مفصول۔

قولہ ووجہ ذالک ..... قولِ صاحبین کی وجہ یہ ہے کہ مقر نے **لہ علی الف** کہہ کر اپنے اوپر وجوبِ مال کا اقرار کیا ہے۔ اور **من ثمن عبدٍ اشتریتہ منہ** کہہ کر اس کا ایک سبب بیان کیا ہے۔ پس اگر طالب (مقر لہ) نے سبب بیع میں مقر کی موافقت کی۔ حالانکہ صرف وجود سبب (بیع) سے مشتری کے ذمہ وجوبِ ثمن متأکد نہیں ہوتا۔ (کیونکہ قبل از قبض مبیع ثمن کا وجوب متزلزل رہتا ہے۔ یہاں تک کہ اگر مبیع بائع کے قبضہ میں ہلاک ہوجائے تو مشتری کے ذمہ سے ثمن ساقط ہوجاتا ہے۔ بلکہ قبضہ کے ذریعہ متأکد ہوتا ہے۔ جس کا مقرلہ مدعی ہے اور مقر منکر ہے تو قول منکر (مقر) ہی کا قبول ہوگا۔ اور مقرلہ نے سبب مذکور میں مقر کی تکذیب کی تو مقر کی جانب سے بیان مذکور بیان مغیر ہوگا کیونکہ اس کے آغاز کلام (لہ علی الف) سے تو مطلقاً وجوب ثابت ہوتا ہے۔ اور آخر کلام ملانے سے یہ احتمال نکلتا ہے کہ بتقدیرِ عدمِ قبضہ وجوب نہیں ہے پس یہ ابتداء کلام کے مقتضیٰ کے لئے مغیر ہوگیا اور مغیر بیان موصولاً صحیح ہوتا ہے۔ نہ کہ مفصولاً۔

قولہ من ثمن خمر ..... زید نے اقرار کیا کہ مجھ پر فلاں کے ایک ہزار درہم ہیں جو شراب یا خنزیر کی قیمت کے ہیں تو امام صاحب کے نزدیک زید پر ہزار درہم لازم ہیں۔ من ثمن خمر متصلاً، منفصلاً۔ امام احمد اور اصح قول میں امام شافعیؒ بھی اسی کے قائل ہیں۔

وجہ یہ ہے کہ **من ثمن خمر** کہنا اقرار سے رجوع کرنا ہے۔ کیونکہ خمر وخنزیر کا ثمن واجب نہیں اور صدر کلام یعنی کلمہ علیٰ وجوب پر دال ہے تو یہ اقرار سے رجوع ہوا جو جائز نہیں۔ صاحبین، امام مالکؒ ایک قول میں امام شافعیؒ اور اسحاق بن راہویہؒ فرماتے ہیں کہ اگر اس نے یہ متصلاً کہا تو مال لازم نہ ہوگا۔ امام مزنی شافعیؒ نے اسی کو اختیار کیا ہے۔ کیونکہ اس نے آخر کلام سے یہ بیان کر دیا کہ میرا مقصد ایجاب نہیں ہے اور یہ ایسا ہوگیا۔ جیسے وہ لہ علی الف کے بعد انشاء اللہ کہہ دے۔ جواب یہ ہے کہ انشاء اللہ کہنا تعلیق ہے اور یہاں ابطال ہے۔

قولہ وھذا ابطال ..... اس پر صاحب نتائج نے دو وجہ سے کلام کیا ہے۔

اوّل..... یہ کہ صاحب ہدایہ نے سابقاً استثناء بالمشیت کے مسئلہ میں کہا تھا۔ **لِاَنَّ الاستثناء بالمشیة اما ابطال او تعلیق** اور ہم نے وہاں بتلایا تھا کہ ابطال ہونا۔ امام ابو یوسفؒ کا اور تعلیق ہونا امام محمدؒ کا مذہب ہے۔ جیسا کہ کتب معتبرہ میں مذکور ہے۔ اور بعض کتب میں اس کا عکس ہے۔ بہر کیف ان میں سے جو بھی ابطال کا قائل ہو۔ اس پر جواب مذکور حجت نہیں ہوسکتا۔

دوم..... یہ کہ وہاں موصوف نے یہ بھی کہا تھا۔ "**فان کان الاوّل فقد ابطل وان کان الثانی فکذالک امالِاَنَّ الاقرار لا یحتمل**

التعلیق بالشرط او لِاَنّہٗ شرط لا یوقف علی کماذکرنافی الطلاق"۔اس کا حاصل یہی ہے۔ کہ استثناء بالمشیۃ اگرچہ اصل میں تعلیق ہے۔مگر بابِ اقرار میں تعلیق نہیں۔ بلکہ ہر حال میں ابطال ہے۔فکیف یتم قولہ ھٰھنا "ذالک تعلیق و ھذاابطال"۔

پہلے اعتراض کا جواب...... یوں ممکن ہے کہ یہاں جو امام ابوحنیفہؒ کی جانب سے جواب دیا گیا ہے۔ وہ قائل ابطال کی بہ نسبت الزامی جواب ہو گیا۔ ان میں سے ہر ایک کی بہ نسبت ہونا ضروری نہیں۔

دوسرے اعتراض کا جواب...... یہ ہے کہ باب اقرار میں استثناء بالمشیت اگرچہ حقیقۃً تعلیق نہیں ہے۔مگر تعلیق کی صورت میں ضرور ہے۔جو اس مسئلہ کو مسئلہ استثناء پر قیاس کرنے میں قدح کے لئے کافی ہے۔کیونکہ مسئلہ استثناء نہ صورۃً تعلیق ہے نہ معنًی وہ تو ابطال محض ہے رہا زیر بحث مسئلہ سو یہ معنًی گوابطال ہے۔مگر صورۃً تعلیق ہے۔ فافترقا۔

مقرنے کہا کہ فلاں کے مجھ پر ہزار درہم ہیں۔ اسباب کی قیمت کے یا کہا کہ تو نے مجھے ہزار درہم قرض دیئے ہیں پھر کہا وہ کھوٹے یا نہ چلنے والے تھے، مقرلہ نے کہا کہ کھرے تھے اس پر کھرے لازم ہوں گے

وَلَوْ قَالَ لَهٗ عَلَيَّ اَلْفُ دِرْهَمٍ مِنْ ثَمَنِ مَتَاعٍ اَوْ قَالَ اَقْرَضَنِيْ اَلْفَ دِرْهَمٍ ثُمَّ قَالَ هِيَ زُيُوْفٌ اَوْ بَنَهْرَجَةٌ وَقَالَ الْمُقَرُّ لَهٗ جِيَادٌ لَزِمَهُ الْجِيَادُ فِيْ قَوْلِ اَبِيْ حَنِيْفَةَ وَقَالَا اِنْ قَالَ مَوْصُوْلًا يُصَدَّقُ وَاِنْ قَالَ مَفْصُوْلًا لَا يُصَدَّقُ وَعَلٰى هٰذَا الْخِلَافِ اِذَا قَالَ هِيَ سَتُوْقَةٌ اَوْ رَصَاصٌ وَعَلٰى هٰذَا اِذَا قَالَ اِلَّا اَنَّهَا زُيُوْفٌ وَعَلٰى هٰذَا اِذَا قَالَ لِفُلَانٍ عَلَيَّ اَلْفُ دِرْهَمٍ زُيُوْفٌ مِنْ ثَمَنِ مَتَاعٍ لَهُمَا اَنَّهٗ بَيَانٌ مُغَيِّرٌ فَيَصِحُّ بِشَرْطِ الْوَصْلِ كَالشَّرْطِ وَالْاِسْتِثْنَاءِ وَهٰذَا لِاَنَّ اِسْمَ الدَّرَاهِمِ يَحْتَمِلُ الزُّيُوْفَ بِحَقِيْقَتِهٖ وَالسَّتُوْقَةَ بِمَجَازِهٖ اِلَّا اَنَّ مُطْلَقَهٗ يَنْصَرِفُ اِلَى الْجِيَادِ فَكَانَ بَيَانًا مُغَيِّرًا مِنْ هٰذَا الْوَجْهِ وَصَارَ كَمَا اِذَا قَالَ اِلَّا اَنَّهَا وَزْنُ خَمْسَةٍ وَلِاَبِيْ حَنِيْفَةَ اَنَّ هٰذَا رُجُوْعٌ لِاَنَّ مُطْلَقَ الْعَقْدِ يَقْتَضِيْ وَصْفَ السَّلَامَةِ عَنِ الْعَيْبِ وَالزِّيَافَةُ عَيْبٌ وَدَعْوَى الْعَيْبِ رُجُوْعٌ عَنْ بَعْضِ مُوْجِبِهٖ وَصَارَ كَمَا اِذَا قَالَ بِعْتُكَهٗ مَعِيْبًا وَقَالَ الْمُشْتَرِيْ بِعْتَنِيْهِ سَلِيْمًا فَالْقَوْلُ لِلْمُشْتَرِيْ لِمَا بَيَّنَّا وَالسَّتُوْقَةُ لَيْسَتْ مِنَ الْاَثْمَانِ وَالْبَيْعُ يَرِدُ عَلَى الثَّمَنِ فَكَانَ رُجُوْعًا

توضیح اللغۃ: متاع اسباب۔زیوف جمع زیف کھوٹا۔بنھرجۃ کھوٹے جن کا رواج نہ ہو۔جیاد کھرے۔ستوقہ کھوٹا درہم جس پر چاندی کا ملمع ہو۔رصاص سیسہ. زیافۃ کھوٹا ہونا۔معیب عیب دار۔اثمان جمع ثمن۔

ترجمہ...... اگر کہا کہ فلاں کے مجھ پر ہزار درہم ہیں اسباب کی قیمت کے یا کہا کہ تو نے مجھے ہزار درہم قرض دیئے ہیں۔ پھر کہا کہ وہ کھوٹے یا بے چلن تھے۔ اور مقرلہ نے کہا کہ کھرے تھے تو اس پر...... کھرے لازم ہوں گے۔ امام ابوحنیفہؒ کے قول میں۔ صاحبینؒ فرماتے ہیں۔ کہ اگر ملا کر کہا تو تصدیق کی جائے گی۔ اور جدا کر کے کہا تو تصدیق نہیں کی جائے گی۔ اسی اختلاف پر ہے جب اس نے یہ کہا کہ وہ پالش چڑھے یا بالکل رانگ تھے۔ اسی طرح اگر اس نے کہا۔ مگر وہ کھوٹے تھے یا کہا کہ فلاں کے مجھ پر ہزار کھوٹے درہم ہیں۔ ایک اسباب کی قیمت کے۔ صاحبین کی دلیل یہ ہے کہ اس کا پچھلا کلام بیان مغیر ہے تو بشرط وصل صحیح ہوگا۔ جیسے شرط اور استثناء کا حکم ہے۔ وجہ اس کی یہ ہے کہ دراہم کا لفظ کھوٹوں کو بطور حقیقت اور ستوقہ کو بطریق مجاز شامل ہے۔ لیکن مطلق لفظ دراہم کھروں کی طرف منصرف ہوتا ہے۔ تو اس طریق سے اس کا کلام بیان مغیر ہو گیا۔ اور ایسا ہو گیا کہ جیسے اس نے یہ کہا کہ مگر وہ دراہم بوزن خمسہ ہیں۔

امام ابوحنیفہؒ کی دلیل ...... یہ ہے کہ یہ اقرار سے رجوع ہے۔ کیونکہ مطلق عقد عیب سے سالم ہونے کو چاہتا ہے اور کھوٹا ہونا عیب ہے اور عیب کا دعویٰ کرنا کچھ مقتضائے عقد سے پھرنا ہے۔ اور یہ ایسا ہو گیا جیسے اس نے یہ کہا کہ میں نے تیرے ہاتھ عیب دار مبیع فروخت کی تھی اور مشتری نے کہا کہ تو نے میرے ہاتھ صحیح سالم فروخت کی تھی۔ تو مشتری کا قول قبول ہوتا ہے اور ستوقہ دراہم جنس ثمن سے نہیں ہیں۔ حالانکہ بیع ثمن پر ہی وارد ہوا کرتی ہے۔ پس یہ اقرار سے پھرنا ہوا۔

تشریح ...... قوله من ثَمَنَ متاع ...... ایک شخص نے اقرار کیا کہ مجھ پر فلاں کے ایک ہزار درہم سامان قیمت یا قرض کے ہیں۔ مگر وہ کھوٹے یا غیر مروج تھے۔ اصلاً مقبول نہ ہوگا۔ متصلاً کہے یا منفصلاً۔ صاحبینؒ اور ائمہ ثلاثہ کے نزدیک اتصال کی صورت میں اس کی تصدیق ہوگی۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ ذیل کے مسائل میں بھی یہی اختلاف ہے:

۱) له علی الف درهم هي ستوقة (اوقَالَ) هي رصاص — ۲) له علی الف درهم الا انها زيوف —

۳) له علی الف درهم زيوف من ثَمَنَ متاع —

قوله ثم قَالَ هي زيوف ...... الخ ثم قَالَ کے بجائے وقَالَ ہونا چاہئے۔ جیسا کہ حاکم شہید نے کافی میں اور شمس الائمہ سرخسی و شیخ الاسلام علاء الدین اسبیجابی نے شرح کافی میں کہا ہے "وادعی انها زيوف" اور مبسوط میں یہی منصوص ہے۔ وجہ یہی ہے کہ لفظ ثم سے یہ وہم ہوتا ہے کہ امام ابوحنیفہؒ کا قول مفصولاً کہنے کے ساتھ مختص ہے۔ حالانکہ فصل کی صورت میں صاحبین کو بھی اختلاف نہیں ہے۔

قوله لهما انه بيان مغير ...... الخ صاحبین کی دلیل یہ ہے کہ لفظ درہم میں کھرے اور کھوٹے سب کا احتمال ہے۔ چنانچہ زیوف کو تو لفظ دراہم حقیقۃً شامل ہے۔ کیونکہ وہ بھی جنس دراہم میں سے ہیں۔ یہاں تک کہ بیع صرف اور بیع سلم میں ان کے ذریعہ سے استیفاء حاصل ہو جاتا ہے۔ استبدال نہیں ہوتا۔ اور ستوقہ کو مجازاً دراہم کہا جاتا ہے۔ صرف اتنی بات ہے کہ بوقت اطلاق کھرے مراد ہوتے ہیں اور جب اس نے وہی ستوقہ کہہ کر تصریح کر دی تو یہ بیان مغیر ہو گیا اور ایسا ہو گیا۔ جیسے وہ کہے له علی الف درهم الّا انهاوزن خمسة یعنی مطلق دراہم بولنے سے وزن سبعہ مراد ہوتا ہے۔ مگر جب اس نے وزن خمسہ کہا تو اپنے کلام کو متغیر کر دیا۔ جو موصول ہونے کی صورت میں مقبول ہوتا ہے اور مفصول ہونے کی صورت میں مردود۔

قوله ولابي حنيفةؒ ...... امام ابوحنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ یہ اقرار سے رجوع کرنا ہے۔ کیونکہ مطلق عقد صحیح سالم بدل چاہتا ہے اور کھوٹا اور غیر مروج ہونا عیب ہے اور عیب کا دعویٰ کرنا رجوع کرنا ہے تو یہ ایسا ہو گیا۔ جیسے کوئی یہ کہے کہ میں نے تیرے ہاتھ عیب دار مبیع فروخت کی تھی۔ اور مشتری کہے نہیں صحیح سالم فروخت کی تھی۔ تو مشتری کا قول معتبر ہوتا ہے۔ کیونکہ مطلق عقد اسی کا مقتضی ہے کہ مبیع بے عیب ہو۔ رہے ستوقہ سو وہ جنس اثمان سے نہیں ہیں۔ اس لئے کہ ان کو دراہم کہنا مجازاً ہے۔ حالانکہ بیع کا ورود ثمن ہی پر ہوتا ہے۔ پس ستوقہ کا دعویٰ کرنا اپنے اقرار سے پھرنا ہے۔

حاصل اختلاف اس بات کی طرف راجع ہے کہ دراہم زیوفہ مطلق اسم دراہم میں داخل ہیں یا نہیں؟ سو امام ابوحنیفہؒ نے جانب عیب کو ترجیح دے کر داخل نہیں کیا اور صاحبین نے داخل کیا ہے۔ مگر بطریق توقف۔ حتی كان دعوى الزيافة بعد ذكر اسم الدراهم بيان تغير

اِلَّا اَنَّهَاوَزَنَ خَمْسَةَ کے الفاظ کے ساتھ استثناء کا حکم

وَقَوْلُهُ اِلَّا اَنَّهَا وَزَنَ خَمْسَةَ يَصِحُّ اِسْتِثْنَاءً لِاَنَّهُ مِقْدَارٌ بِخِلَافِ الْجُوْدَةِ لِاَنَّ اِسْتِثْنَاءَ الْوَصْفِ لَا يَجُوْزُ كَاِسْتِثْنَاءِ الْبِنَاءِ فِي الدَّارِ بِخِلَافِ مَا اِذَا قَالَ عَلَيَّ كُرُّ حِنْطَةٍ مِنْ ثَمَنِ عَبْدٍ اِلَّا اَنَّهَا رَدِيَّةٌ لِاَنَّ الرَّدَاءَةَ نَوْعٌ لَا عَيْبٌ فَمُطْلَقُ الْعَقْدِ لَا يَقْتَضِي السَّلَامَةَ عَنْهَا وَعَنْ اَبِي حَنِيْفَةَؒ فِيْ غَيْرِ رِوَايَةِ الْاُصُوْلِ اَنَّهُ يُصَدَّقُ فِي

الزُّيُوْفِ اِذَا وَصَلَ لِاَنَّ الْقَرْضَ يُوْجِبُ رَدَّ مِثْلِ الْمَقْبُوْضِ وَقَدْ يَكُوْنُ زَيْفًا كَمَا فِى الْغَصْبِ وَوَجْهُ الظَّاهِرِ اَنَّ التَّعَامُلَ بِالْجِيَادِ فَانْصَرَفَ مُطْلَقُهُ اِلَيْهَا وَلَوْ قَالَ لِفُلَانٍ عَلَىَّ اَلْفُ دِرْهَمٍ زُيُوْفٍ وَلَمْ يَذْكُرِ الْبَيْعَ وَالْقَرْضَ قِيْلَ يُصَدَّقُ بِالْاِجْمَاعِ لِاَنَّ اِسْمَ الدَّرَاهِمِ يَتَنَاوَلُهَا وَقِيْلَ لَا يُصَدَّقُ لِاَنَّ مُطْلَقَ الْاِقْرَارِ يَنْصَرِفُ اِلَى الْعُقُوْدِ لِتَعَيُّنِهَا مَشْرُوْعَةً لَا اِلَى الْاِسْتِهْلَاكِ الْمُحَرَّمِ

ترجمہ...... اور اس کا یہ کہنا کہ وہ بوزن خمسہ ہیں بطریق استثناء صحیح ہے۔ کیونکہ یہ بھی ایک مقدار ہے۔ بخلاف کھرے ہونے کے کیونکہ وصف کا استثناء جائز نہیں۔ جیسے اقرار دار میں عمارت کا استثناء بخلاف اس کے جب اس نے کہا کہ مجھ پر گیہوں کا ایک کر ہے۔ غلام کے ثمن کا مگر وہ ردی ہیں۔ کیونکہ ردّی ہونا ایک نوع ہے نہ کہ عیب۔ پس مطلق عقد اس سے سلامتی کا مقتضی نہیں ہے اور امام ابوحنیفہؒ سے غیر روایت اصول میں مروی ہے کہ کھوٹے کہنے میں تصدیق کی جائے گی۔ جب وہ ملا کر کہے کیونکہ قرض مثل مقبوض کی واپسی کو واجب کرتا ہے اور وہ کبھی کھوٹا بھی ہوتا ہے جیسے غصب کی صورت میں۔ ظاہر الروایہ کی وجہ یہ ہے کہ معاملہ کھروں سے ہوتا ہے تو مطلق معاملہ اسی کی طرف منصرف ہوگا اور اگر اس نے کہا کہ مجھ پر فلاں کے ہزار کھوٹے درہم ہیں۔ اور بیع وقرض کو ذکر نہیں کیا تو کہا گیا ہے کہ بالاجماع تصدیق کی جائے گی۔ کیونکہ دراہم کا لفظ ان کو بھی شامل ہے اور کہا گیا ہے کہ تصدیق نہیں کی جائے گی۔ کیونکہ مطلق اقرار عقود کی جانب راجع ہوتا ہے ان کے متعین ہونے کی وجہ سے مشروع ہونے میں نہ کہ تلف کرنے کی جانب جو حرام ہے۔

تشریح...... قوله وقوله الا انها صاحبین کے استثناء کا جواب یہ ہے کہ الا انها وزن خمسة والمسئلہ ما نحن فیه سے نہیں ہے۔ کیونکہ وزن خمسہ ایک مقدار ہے وصف نہیں ہے اور بعض مقدار کا استثناء کرنا صحیح ہے۔ کیونکہ آغاز کلام مقدار کو متناول ہے۔ تو یہ ملفوظ کا استثناء ہوا جو بلا ریب صحیح ہے۔

قوله بخلاف الجودة...... بخلاف جودۃ کے کہ دراہم کا کھرا ہونا ایک وصف ہے اور وصف کا استثناء کرنا صحیح نہیں ہوتا ہے۔ (لعدم تناول صدر الكلام اياه قصدًا بل تبعًا) چنانچہ پہلے گذر چکا کہ دار کے اقرار میں بناء (عمارت) کا استثناء صحیح نہیں۔ پھر صاحبین نے زیافتِ دراہم کے استثناء کو کیسے صحیح کہا ہے۔

جواب...... یہ ہے کہ صاحبین نے اس کو معنوی حیثیت سے صحیح کہا ہے اور معنوی حیثیت سے زیافت عین ہے نہ کہ وصف۔ کیونکہ مقر کا قول لفلان علی لف من ثمن متاع الا انها زيوف بمنزله اس کے اس قول کے ہے۔ الا انها نقد بلد كذا۔ اور اس شہر کا سکّہ زیوف ہوتا ہوں اس کا یہ بیان موصول ہونے کی صورت میں بالاجماع صحیح ہے اور یہاں قول مذکور اسی کے معنی میں ہے تو یہ بھی صحیح ہونا چاہیئے پس یہ بھی دراہم کے لئے نوع ہو گیا نہ کہ وصف جیسا کہ گیہوں کی بابت الا انها ردية ہے۔ الی هذا اشار فی الاسرار والفوائد الظهيرية۔ (نتائج)

قوله علی کر حنطة...... بخلاف اس کے جب اس نے یہ کہا۔ لہ علی کر حنطة من ثمن عبد الا انها ردية۔ کہ یہ استثناء صحیح ہے۔ بدلیل آنکہ گیہوں میں رداءت عیب نہیں ہے۔ بلکہ ایک نوع ہے۔ اس لئے کہ عیب تو وہ ہوتا ہے جس سے اصل خلقت میں پاک صاف ہو۔ حالانکہ گیہوں کبھی خلقت میں ردی ہوتے ہیں۔ یہاں تک کہ اگر کسی نے مشار الیہ گیہوں خریدے پھر ان کو ردی پایا تو اس کو خیار عیب حاصل نہیں ہوتا۔ پس مطلق عقد اس امر کا مقتضی نہیں ہے کہ عوض ردّی نہ ہو۔

فائدہ...... بعض حضرات نے اس مقام کی تشریح کرتے ہوئے کہا کہ قول مذکور میں الا انها ردية حقیقت میں استثناء ہے ہی نہیں۔ بلکہ یہ تو استثناء کی صورت میں کر حنطہ کی تفسیر اور اس کا بیان ہے۔ صاحب کافی نے مسئلہ کی تقریر میں الا انهـا ردية کے بجائے ہو ردی کہہ کر اسی پر متنبہ کیا ہے کہ اس مسئلہ میں مطمح نظر صیغۂ استثناء نہیں ہے بلکہ مطمح نظر یہ ہے کہ گیہوں جیسی چیزوں میں رداۃ عیب نہیں ہے۔

قولہ وعن ابی حنیفۃؒ ...... امام ابوحنیفہؒ سے روایت اصول (مبسوط وزیادات اور جامع صغیر وکبیر) کے علاوہ (امالی ونوادر قیات وہارونیات وغیرہ) میں مروی ہے کہ (مسئلہ قرض میں) لفظ زیوف متصلاً کہنے کی صورت میں تصدیق کی جائے گی (بان قال لفلان علی الف درھم قرض ھی زیوف) اس لئے کہ قرض تو صرف یہی چاہتا ہے کہ جیسا لیا تھا ویسا ہی واپس کردے اور وصول کیا ہوا کبھی کھوٹا بھی ہوتا ہے جیسا کہ غصب کی صورت میں یہی حکم ہے کہ جیسا غصب کیا ویسا ہی واپس کرنا واجب ہوتا ہے۔ ظاہر الروایہ کی وجہ یہ ہے کہ باہمی کھرے دراہم ہی سے ہوتا ہے۔ لہٰذا قرض وغیرہ مطلق معاملہ کھرے درہموں کی طرف ہی منصرف ہوگا۔

قولہ ولو قال لفلان ...... اگر مقر نے جہت وجوب ذکر کئے بغیر یوں کہا۔ لفلان علی الف درھم زیوف۔ یعنی بیع اور قرض وغیرہ کو ذکر نہیں کیا تو فتاویٰ صغریٰ میں فقیہہ ابوجعفر کے حوالہ سے منقول ہے کہ یہ مسئلہ اصول میں مذکور نہیں۔ اب بعض مشائخ تو یہ کہتے ہیں کہ اگر لفظ زیوف متصلاً ذکر کرے تو بالاجماع تصدیق کی جائے گی۔ کیونکہ دراہم کا لفظ ان سب کو شامل ہے۔ اور شیخ ابوالحسن کرخیؒ فرماتے ہیں کہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک تصدیق نہیں کی جائے گی۔ موصولاً۔ کیونکہ مطلق اقرار تو عقود ہی کی جانب راجع ہوتا ہے۔ یعنی اس کے ذمہ بیع وغیرہ کسی عقد کی وجہ ہی سے لازم ہوتے ہیں۔ تو گویا اس نے وجوب کا سبب بیان کردیا اور وجہ اس کی یہ ہے۔ کہ شرع میں یہ عقود ہی مشروع ہیں۔ تو خواہ مخواہ تلف کردینا جو حرام ہے۔ اس کی طرف راجع نہیں کیا جائے گا۔ اور صاحبین کے نزدیک موصولاً ہو تو تصدیق کی جائے گی ورنہ نہیں۔ اور بعض مشائخ نے یہ بھی کہا ہے کہ یہ مسئلہ بھی سابق اختلاف پر ہے۔

اِغْتَصَبْتُ مِنْهُ اَلْفًا یا اَوْدِعْنِی کے الفاظ کہے۔ پھر کہا یہ کھوٹے اور نہ چلنے والے تھے، متصلاً کہے یا مُنفصلاً، تصدیق کی جائے گی

وَلَوْ قَالَ اِغْتَصَبْتُ مِنْهُ اَلْفًا اَوْ قَالَ اَوْدِعْنِي ثُمَّ قَالَ هِيَ زُيُوْفٌ اَوْ بَنَهْرَجَةٌ صُدِّقَ وَصَلَ اَمْ فَصَلَ لِاَنَّ الْاِنْسَانَ يَغْصِبُ مَا يَجِدُ وَيُوْدِعُ مَا يَمْلِكُ فَلَا مُقْتَضٰى لَهٗ فِي الْجِيَادِ وَلَا تَعَامُلَ فَيَكُوْنُ بَيَانُ النَّوْعِ فَيَصِحُّ وَاِنْ فَصَلَ وَلِهٰذَا لَوْ جَاءَ رَادُّ الْمَغْصُوْبِ وَالْوَدِيْعَةِ بِالْمَعِيْبِ كَانَ الْقَوْلُ قَوْلَهٗ وَعَنْ اَبِيْ يُوْسُفَ اَنَّهٗ لَا يُصَدَّقُ فِيْهِ مَفْصُوْلًا اِعْتِبَارًا بِالْقَرْضِ اِذِ الْقَبْضُ فِيْهِمَا هُوَ الْمُوْجِبُ لِلضَّمَانِ وَلَوْ قَالَ هِيَ سَتُّوْقَةٌ اَوْ رَصَاصٌ بَعْدَمَا اَقَرَّ بِالْغَصْبِ وَالْوَدِيْعَةِ وَوَصَلَ صُدِّقَ وَاِنْ فَصَلَ لَمْ يُصَدَّقْ لِاَنَّ السَّتُّوْقَةَ لَيْسَتْ مِنْ جِنْسِ الدَّرَاهِمِ لٰكِنَّ الْاِسْمَ يَتَنَاوَلُهَا مَجَازًا فَكَانَ بَيَانًا مُغَيِّرًا فَلَابُدَّ مِنَ الْوَصْلِ وَاِنْ قَالَ فِيْ هٰذَا كُلِّهٖ اَلْفًا ثُمَّ قَالَ اِلَّا اَنَّهٗ يَنْقُصُ كَذَا لَمْ يُصَدَّقْ وَاِنْ وَصَلَ صُدِّقَ لِاَنَّ هٰذَا اِسْتِثْنَاءُ الْمِقْدَارِ وَالْاِسْتِثْنَاءُ يَصِحُّ مَوْصُوْلًا بِخِلَافِ الزِّيَافَةِ لِاَنَّهَا وَصْفٌ وَاسْتِثْنَاءُ الْاَوْصَافِ لَا يَصِحُّ وَاللَّفْظُ يَتَنَاوَلُ الْمِقْدَارَ دُوْنَ الْوَصْفِ وَهُوَ تَصَرُّفٌ لَفْظِيٌّ كَمَا بَيَّنَّا وَلَوْ كَانَ الْفَصْلُ ضَرُوْرَةَ اِنْقِطَاعِ الْكَلَامِ بِانْقِطَاعِ نَفَسِهٖ فَهُوَ وَاصِلٌ لِعَدَمِ اِمْكَانِ الْاِحْتِرَازِ عَنْهُ وَمَنْ اَقَرَّ بِغَصْبِ ثَوْبٍ ثُمَّ جَاءَ بِثَوْبٍ مَعِيْبٍ فَالْقَوْلُ قَوْلُهٗ لِاَنَّ الْغَصْبَ لَا يَخْتَصُّ بِالسَّلِيْمِ

ترجمہ ...... اگر کہا میں نے فلاں سے ہزار غصب کئے ہیں یا کہا کہ اس نے میرے پاس ودیعت رکھے ہیں۔ پھر کہا کہ وہ کھوٹے یا بے چلن تھے۔ تو تصدیق کی جائے گی۔ ملا کر کہے یا جدا کر کے۔ کیونکہ انسان جو پاتا ہے غصب کر لیتا ہے اور جس چیز کا مالک ہوا سے ودیعت رکھ دیتا ہے۔ تو یہ کھرے ہونے کو مقتضی نہیں ہے۔ اور نہ اس کا تعامل ہے۔ پس یہ نوع کا بیان ہوگا۔ لہٰذا صحیح ہے اگرچہ جدا کر کے کہے۔ یہی وجہ ہے۔ کہ اگر

مغصوب یا ودیعت واپس کرنے والا عیب دار لایا تو اسی کا قول قبول ہوگا۔ امام ابو یوسفؒ سے روایت ہے کہ اس میں بھی تصدیق نہیں کی جائے گی۔ مفصول کی صورت میں قرض پر قیاس کرتے ہوئے کیونکہ ان دونوں میں قبضہ ہی موجبِ ضمان ہے۔ اور اگر اس نے کہا کہ وہ پالش چڑھے یا بالکل رانگ تھے۔ غصب یا ودیعت کا اقرار کرنے کے بعد اور یہ اس نے ملا کر کہا تو تصدیق کی جائے گی۔ اور اگر جدا کر کے کہا تو تصدیق نہ ہوگی کیونکہ ستوقہ جنس دراہم سے نہیں ہیں۔ لیکن لفظ ان کو شامل ہے مجازاً پس یہ بیان مغیر ہوا تو ملا کر کہنا ضروری ہے اور اگر اس نے ان سب صورتوں میں کہا کہ ہزار ہیں۔ پھر کہا مگر ان میں اتنے کم ہیں تو تصدیق نہیں کی جائے گی۔ اور اگر ملا کر کہے تو تصدیق کی جائے گی۔ کیونکہ یہ مقدار کا استثناء ہے اور استثناء موصولاً ہی صحیح ہوتا ہے۔ بخلاف کھرے ہونے کے۔ کیونکہ یہ وصف ہے اور اوصاف کا استثناء صحیح نہیں ہوتا اور لفظ الف مقدار کو شامل ہے۔ نہ کہ وصف کو اور استثناء لفظی تصرف ہوتا ہے اور اگر سانس ٹوٹنے کی وجہ سے بضرورت کلام میں فصل واقع ہو تو وہ اصل ہی ہے۔ کیونکہ اس سے احتراز ناممکن ہے۔ کسی نے کپڑا غصب کرنے کا اقرار کیا۔ پھر عیب دار کپڑا لایا تو قول اسی کا ہوگا۔ کیونکہ غصب کرنا صحیح سالم کے ساتھ مختص نہیں ہے۔

تشریح..... قوله ولو قَالَ اغتصبت ایک شخص نے اقرار کیا کہ میں نے فلاں کے ایک ہزار درہم غصب کئے ہیں یا اس نے مجھے بطور ودیعت دیئے ہیں مگر وہ کھوٹے یا غیر مروّج ہیں۔ تو متصلاً کہے یا منفصلاً ہر طرح اس کی تصدیق ہوگی اس واسطے کہ ودیعت اور غصب مقتضی سلامتی نہیں ہے۔ کیونکہ غاصب جو پاتا ہے چھین بھاگتا ہے۔ اسی طرح مودع کو جو دیا جائے رکھ لیتا ہے۔ پس اس کا زیوف یا نبہرجہ کہنا بیان نوع ہے نہ کہ بیان تغیر۔

قوله وان قَالَ فی هذا ...... اگر مقر نے بیع و قرض اور غصب و ایداع میں لفظ الف ذکر کر کے کہا لِفلَانٍ علیَّ الف او دعنی فلان الفاء غصبت منه الفًا اور اس کے بعد یہ بھی کہہ دیا۔ الا انه ینقص کذا تو مفصولاً کہنے میں تصدیق نہ ہوگی۔ موصولاً کہنے میں تصدیق ہوگی۔ کیونکہ یہ مقدار کا استثناء موصولاً صحیح ہوتا ہے نہ کہ مفصولاً۔

ایک شخص نے دوسرے کو کہا میں نے تجھ سے ہزار درہم ودیعت لئے تھے وہ تلف ہو گئے ہیں۔ اس نے کہا نہیں تم نے بطور غصب کے لئے تھے تو مقر ضامن ہوگا اگر مقر نے کہا کہ تم نے مجھے ودیعت دیئے تھے اس نے کہا نہیں تم نے غصب کئے تھے تو مقر ضامن نہ ہوگا...... وجہ فرق

وَمَنْ قَالَ لِاٰخَرَ اَخَذْتُ مِنْكَ اَلْفَ دِرْهَمٍ وَدِيْعَةً فَهَلَكَتْ فَقَالَ لَا بَلْ اَخَذْتَهَا غَصْبًا فَهُوَ ضَامِنٌ وَاِنْ قَالَ اَعْطَيْتَنِيْهَا وَدِيْعَةً فَقَالَ لَا بَلْ غَصَبْتَنِيْهَا لَمْ يَضْمَنْ وَالْفَرْقُ اَنَّ فِي الْفَصْلِ الْاَوَّلِ اَقَرَّ بِسَبَبِ الضَّمَانِ وَهُوَ الْاَخْذُ ثُمَّ ادَّعٰى مَايُبْرِئُه وَهُوَ الْاِذْنُ وَالْاٰخَرُ يُنْكِرُهُ فَيَكُوْنُ الْقَوْلُ لَهُ مَعَ الْيَمِيْنِ وَفِي الثَّانِيْ اَضَافَ الْفِعْلَ اِلٰى غَيْرِهٖ وَذَالِكَ يَدَّعِيْ عَلَيْهِ سَبَبَ الضَّمَانِ وَهُوَ الْغَصْبُ فَكَانَ الْقَوْلُ لِمُنْكِرِهٖ مَعَ الْيَمِيْنِ وَالْقَبْضُ فِيْ هٰذَا كَالْاَخْذِ وَالدَّفْعُ كَالْاِعْطَاءِ فَاِنْ قَالَ قَائِلُ الْاِعْطَاءُ وَالدَّفْعُ اِلَيْهِ لَا يَكُوْنُ اِلَّا بِقَبْضِهٖ فَنَقُوْلُ قَدْ يَكُوْنُ بِالتَّخْلِيَةِ وَالْوَضْعِ بَيْنَ يَدَيْهِ وَلَوِ اقْتَضٰى ذَالِكَ فَالْمُقْتَضِيْ ثَابِتٌ ضَرُوْرَةً فَلَا يَظْهَرُ فِيْ اِنْعِقَادِهٖ سَبَبَ الضَّمَانِ وَهٰذَا بِخِلَافِ مَا اِذَا قَالَ اَخَذْتُهَا مِنْكَ وَدِيْعَةً وَقَالَ الْاٰخَرُ لَا بَلْ قَرْضًا حَيْثُ يَكُوْنُ الْقَوْلُ لِلْمُقِرِّ وَاِنْ اَقَرَّ بِالْاَخْذِ لِاَنَّهُمَا تَوَافَقَا هُنَاكَ عَلٰى اَنَّ الْاَخْذَ كَانَ بِالْاِذْنِ اِلَّا اَنَّ الْمُقَرَّ لَهٗ يَدَّعِيْ سَبَبَ الضَّمَانِ وَهُوَ الْقَرْضُ وَالْاٰخَرُ يُنْكِرُهُ فَافْتَرَقَا

ترجمہ..... کسی نے دوسرے سے کہا کہ میں نے تجھ سے ہزار درہم ودیعت لئے تھے وہ تلف ہو گئے اس نے کہا نہیں بلکہ تو نے بطور غصب کے لئے

تھے تو مقر ضامن ہوگا۔ اور اگر مقر نے یہ کہا کہ وہ تو نے مجھے ودیعت دیئے تھے اس نے کہا نہیں بلکہ تو نے غصب کئے تھے تو مقر ضامن نہ ہوگا۔ فرق یہ ہے کہ پہلی صورت میں اس نے سبب ضمان لینے کا اقرار کرنے کے بعد اس کا دعویٰ کیا ہے جو اسی کو بری کرے اور وہ اجازت ہے اور دوسرا اس کا منکر ہے تو قسم سے اسی کا قول قبول ہوگا اور دوسری صورت میں مقر نے فعل کو غیر کی طرف مضاف کیا ہے۔ اور وہ اس پر سبب ضمان یعنی غصب کا مدعی ہے تو قسم کے ساتھ اس کے منکر کا قول قبول ہوگا۔ اور قبضہ اس بارے میں مثل لینے کے اور دینا مثل اعطاء کے ہے اگر کوئی کہے کہ مقر کو دینا اور عطا کرنا اس کے قبضہ کے بغیر نہیں ہوسکتا تو ہم کہتے ہیں کہ کبھی تخلیہ اور اس کے سامنے رکھ دینے سے ہوتا ہے اور اگر مقتضی قبضہ ہی ہو تو مقتضی ضرورۃً ثابت ہے۔ پس سبب ضمان ہونے میں ظاہر نہ ہوگا اور یہ اس کے خلاف ہے جب وہ یہ کہے کہ میں نے وہ تجھ سے ودیعۃً لئے تھے اور دوسرا کہے کہ نہیں بلکہ بطور قرض لئے تھے کہ قول مِقر کا ہوگا۔ اگرچہ اس نے لینے کا اقرار کیا ہے۔ کیونکہ انہوں نے یہاں اس پر اتفاق کیا ہے کہ لینا باجازت ہوا ہے مگر مقرلہ سبب ضمان یعنی قرض کا مدعی ہے اور مِقر اس کا منکر ہے۔ پس دونوں میں فرق ہوگیا۔

تشریح ...... قولہ و من قالَ لاخر زید نے عمرو کے متعلق اقرار کیا کہ میں نے تجھ سے ایک ہزار درہم بطور ودیعت لئے۔ سو وہ میرے پاس ہلاک ہوگئے۔ عمرو نے کہا نہیں بلکہ تو نے بطریق غصب لئے ہیں تو مِقر ضامن ہوگا۔ یعنی زید کو ہزار درہم دینے پڑیں گے۔ اور اگر زید نے عمرو سے یوں کہا کہ تو نے مجھے ایک ہزار درہم بطور ودیعت دیئے تھے وہ میرے پاس ہلاک ہوگئے۔ اور عمرو نے جواب میں کہا کہ نہیں بلکہ تو نے مجھ سے غصب کئے ہیں تو اس صورت میں زید ضامن نہ ہوگا۔ وجہ فرق یہ ہے کہ پہلے مسئلے میں جب زید نے لینے کا اقرار کیا تو اس پر تاوان لازم آیا۔ اس کے بعد وہ موجب برأۃ (یعنی اذن بالاخذ) کا مدعی ہوا۔ اور مِقرلہ (عمرو) اس کا منکر ہے تو مقرلہ کا قول معتبر ہوگا۔ اور دوسرے مسئلے میں اس نے سبب ضمان یعنی اپنے لینے کا اقرار نہیں کیا بلکہ اس کے دینے کا اقرار کیا ہے اور دینا دوسرے کا فعل ہے جو موجب ضمان نہیں تو مِقرلہ سبب ضمان کا مدعی ہوا اور مِقر منکر تو مقر کا قول معتبر ہوگا اور وہ ضامن نہ ہوگا۔

قولہ والقبض فی ھذا ...... حکم مذکور میں قبض مثل اخذ اور دفع مثل اعطاء ہے۔ یعنی اگر مِقر نے اخذ کے بجائے قبض ذکر کر کے یوں کہا قبضت منك الف درھم ودیعۃً اھ تو اس کا حکم یہی ہے جو اخذت کہنے کا ہے اور اگر اس نے اعطاء کے بجائے لفظ دفع ذکر کر کے یوں کہا دفعت الیّ الف درھم اھ تو اس کا حکم وہی ہے جو اعطیت کہنے کا ہے اب اگر کوئی یہ اعتراض کرے کہ مقر کو دینا اور عطا کرنا اس کے قبضہ کے بغیر نہیں ہوسکتا تو اعطاء اور دفع کا اقرار قبضہ کرنے کا اقرار ہوا۔ اور قبضہ کے اقرار سے ضامن ہوتا ہے تو اعطاء و دفع کے اقرار سے بھی ضامن ہونا چاہئے۔ تو ہم اس کے جواب میں کہتے ہیں کہ اعطاء و دفع کا اس کے قبضہ کے بغیر نہ ہونا ہمیں تسلیم نہیں۔ اس لئے کہ اعطاء و دفع قبضہ کے بغیر یوں بھی ممکن ہے کہ وہ تخلیہ کردے یعنی روک اٹھا دے۔ یا اس کے سامنے رکھ دے۔ پس اعطاء و دفع کا اقرار کرنا اقرار قبض کا مقتضی نہیں ہے اور اگر ہم تسلیم بھی کرلیں کہ ان کا اقرار مقتضی اقرارِ قبض ہے تو یہ ضرورۃً ثابت ہے اور جو چیز ضرورۃً ثابت ہوا اس کا ثبوت بقدر ضرورت ہی ہوتا ہے تو یہ اس کے ذمہ سبب ضمان ہونے میں مؤثر نہ ہوگی۔

قولہ وھذا بَخِلَافِ ما ...... مسئلہ میں جو یہ مذکور ہوا کہ بطور ودیعت لینے کی صورت میں مِقر ضامن ہوگا۔ یہ اس کے خلاف ہے۔ جب مِقر اور مقرلہ دونوں لفظ اخذ ہی ذکر کریں۔ یعنی مقر کہے اخذ تھا منك ودیعۃ اور مقرلہ کہے لا بل اخذتھا قرضاً کہ اس صورت میں مقر ہی کا قول معتبر ہوگا۔ اگرچہ اس نے لینے کا اقرار کیا ہے۔ وجہ یہ ہے کہ اس صورت میں ان دونوں کا اس امر پر اتفاق ہے کہ یہ لینا باجازت واقع ہوا تھا۔ اس کے بعد مقرلہ اس پر سبب ضمان یعنی قرض کا دعویٰ کرتا ہے اور مِقر اس کا انکار کرتا ہے۔ پس منکر کا قول اسی قسم کے ساتھ مقبول ہوگا۔

صاحبؒ ہدایہ کہتے ہیں کہ اس سے مقرلہ کے قول اخذ تھا غصباً اور اخذتھا قرضاً دونوں میں فرق ظاہر ہوگیا۔ لیکن صاحب نتائج نے اس پر بحث کی ہے کہ مِقر تو اس چیز کا مدعی ہے جو اس کو ضمان سے بری کردے اور وہ چیز مطلق اذن نہیں ہے بلکہ وہ مخصوص اذن ہے۔ جو ودیعت کے ضمن میں

حاصل ہے۔اور یہ ظاہر ہے کہ اس اذن مخصوص کے ساتھ لینے پر مقرلہ اس کے موافق نہیں ہے۔ورنہ وہ اس پر سببِ ضمان یعنی قرض کا دعویٰ نہ کرتا۔

اگر کہا کہ یہ ہزار میرے فلاں کے پاس ودیعت تھے وہ میں نے لے لئے فلاں نے کہا وہ تو میرے ہیں تو فلاں لے لے گا

فَإِنْ قَالَ هٰذِهِ الْأَلْفُ كَانَتْ وَدِيْعَةً لِيْ عِنْدَ فُلَانٍ فَأَخَذْتُهَا مِنْهُ فَقَالَ فُلَانٌ هِيَ لِيْ فَإِنَّهُ يَأْخُذُهَا لِأَنَّهُ أَقَرَّ بِالْيَدِ لَهُ وَادَّعَى اِسْتِحْقَاقَهَا عَلَيْهِ وَهُوَ يُنْكِرُ فَالْقَوْلُ لِلْمُنْكِرِ وَلَوْ قَالَ اٰجَرْتُ دَابَّتِيْ هٰذِهٖ فُلَانًا فَرَكِبَهَا وَرَدَّهَا أَوْ قَالَ اٰجَرْتُ ثَوْبِيْ هٰذَا فُلَانًا فَلَبِسَهُ وَرَدَّهُ وَقَالَ فُلَانٌ كَذَبْتَ وَهُمَا لِيْ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ وَهٰذَا عِنْدَ أَبِيْ حَنِيْفَةَؒ وَقَالَ أَبُوْيُوْسُفَؒ وَمُحَمَّدٌؒ الْقَوْلُ قَوْلُ الَّذِيْ أُخِذَ مِنْهُ الدَّابَّةُ وَالثَّوْبُ وَهُوَ الْقِيَاسُ وَعَلٰى هٰذَا الْخِلَافِ الْإِعَارَةُ وَالْإِسْكَانُ وَلَوْ قَالَ خَاطَ فُلَانٌ ثَوْبِيْ هٰذَا بِنِصْفِ دِرْهَمٍ ثُمَّ قَبَضْتُهُ وَقَالَ فُلَانٌ الثَّوْبُ ثَوْبِيْ فَهُوَ عَلٰى هٰذَا الْخِلَافِ فِي الصَّحِيْحِ

ترجمہ...... اگر کہا کہ یہ ہزار فلاں کے پاس میرے ودیعت تھے۔میں نے اس سے لے لئے۔فلاں نے کہا وہ تو میرے ہیں تو فلاں لے لے گا۔ کیونکہ مقر نے اس کے لئے قبضہ کا اقرار کیا ہے اور اس پر ہزار کے استحقاق کا دعویٰ کیا ہے اور وہ منکر ہے۔پس منکر کا قول معتبر ہوگا۔اور اگر یہ کہا کہ میں نے فلاں کو اپنا یہ چوپایہ اجارہ پر دیا تھا۔اور وہ اس پر سوار ہوا پھر واپس کر گیا یا کہا کہ میں نے اپنا یہ کپڑا فلاں کو اجرت پر دیا تھا اس نے پہن کر واپس کر دیا اور فلاں نے کہا کہ تو جھوٹا ہے وہ تو میرے ہیں تو قول مقر کا ہوگا۔اور یہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک ہے۔صاحبینؒ فرماتے ہیں کہ قول اس کا ہوگا جس سے چوپایہ یا کپڑا لیا گیا ہے اور قیاس بھی یہی ہے اور اسی اختلاف پر ہے عاریت دینا اور مکان میں بسانا۔اور اگر کہا کہ فلاں نے میرا یہ کپڑا نصف درہم کے عوض سیا۔پھر میں نے اس کو اپنے قبضہ میں لے لیا اور فلاں نے کہا کہ کپڑا تو میرا ہے۔تو صحیح قول میں یہ بھی اسی اختلاف پر ہے۔

تشریح...... قوله فان قال هٰذه الالف زید نے عمرو سے کہا کہ میری یہ چیز تیرے پاس ودیعت تھی سو میں نے تجھ سے لے لی۔عمرو نے کہا نہیں بلکہ وہ تو میری ہے تو مقر لہ (عمرو) وہ چیز مقر (زید) سے لے لے۔کیونکہ زید نے اولاً عمرو کے قابض ہونے کا اقرار کیا ہے۔اس کے بعد وہ اپنے استحقاق کا دعویٰ کر رہا ہے اور مقر لہ اس کا منکر ہے تو مقر لہ (عمرو) کا قول معتبر ہوگا۔اور اگر زید نے یوں کہا کہ میں نے اپنا یہ اونٹ یا کپڑا فلاں کو کرایہ پر دیا تھا اس نے کپڑا پہن کر یا اونٹ پر سوار ہو کر مجھے واپس کر دیا اور فلاں نے جواب میں کہا کہ یہ اونٹ یا کپڑا تو میرا ہے تو اس صورت میں امام صاحب کے نزدیک مقر کا قول معتبر ہوگا۔استحساناً۔صاحبین اور ائمہ ثلاثہ کے نزدیک اس کا قول معتبر ہوگا۔جس سے وہ اونٹ یا کپڑا لیا گیا ہے اور قیاس بھی یہی چاہتا ہے۔قوله و علیٰ هذا الخلاف۔صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اعارہ اور اسکان کا مسئلہ بھی اسی اختلاف پر ہے۔مثلاً مقر نے کہا۔اعرت دابتی هٰذه فلانا فرکبها ثم ردّها علیّ. اعرت ثوبی هٰذا فلانا فلبسه ثم ردّه علیّ، اسکنت داری هذه فلانا ثم اخرجته منها۔اور فلاں نے ان کے جواب میں کہا۔کذبت بل الدابة والثوب والدارلی ،نیز اگر مقر نے یہ کہا خاط فلان ثوبی هذا بنصف درهم ثم قبضته اور فلاں نے اس کے جواب میں کہا۔لابل الثوب ثوبی۔تو بعض حضرات نے گو یہ کہا ہے کہ اس صورت میں بالاجماع مقر کا قول مقبول ہوگا۔لیکن صحیح یہ ہے کہ یہ بھی اسی اختلاف پر ہے۔

وجہ استحسان

وَجْهُ الْقِيَاسِ مَا بَيَّنَّاهُ فِي الْوَدِيْعَةِ وَجْهُ الْإِسْتِحْسَانِ وَهُوَ الْفَرْقُ أَنَّ الْيَدَ فِي الْإِجَارَةِ وَالْإِعَارَةِ ضُرُوْرِيَّةٌ تَثْبُتُ ضُرُوْرَةَ اِسْتِيْفَاءِ الْمَعْقُوْدِ عَلَيْهِ وَهُوَ الْمَنَافِعُ فَيَكُوْنُ عَدَمًا فِيْمَا وَرَاءَ الضُّرُوْرَةِ فَلَا يَكُوْنُ إِقْرَارًا لَهُ بِالْيَدِ

مُطْلَقًا بِخِلَافِ الْوَدِيْعَةِ لِاَنَّ الْيَدَ فِيْهَا مَقْصُوْدَةٌ وَالْاِيْدَاعُ اِثْبَاتُ الْيَدِ قَصْدًا فَيَكُوْنُ الْاِقْرَارُ بِهِ اِعْتِرَافًا بِالْيَدِ لِلْمُوْدَعِ وَوَجْهُ اٰخَرَ اَنَّ فِي الْاِجَارَةِ وَالْاِعَارَةِ وَالْاِسْكَانِ اَقَرَّ بِيَدٍ ثَابِتَةٍ مِنْ جِهَتِهٖ فَيَكُوْنُ الْقَوْلُ قَوْلَهٗ فِيْ كَيْفِيَّتِهٖ وَلَا كَذَالِكَ فِيْ مَسْأَلَةِ الْوَدِيْعَةِ لِاَنَّهٗ قَالَ فِيْهَا كَانَتْ وَدِيْعَةً وَقَدْ تَكُوْنُ مِنْ غَيْرِ صُنْعِهٖ حَتّٰى لَوْ قَالَ اَوْدَعْتُهَا كَانَ عَلٰى هٰذَا الْخِلَافِ وَلَيْسَ مَدَارُ الْفَرْقِ عَلٰى ذِكْرِ الْاَخْذِ فِيْ طَرَفِ الْوَدِيْعَةِ وَعَدَمِهٖ فِي الطَّرَفِ الْاٰخَرِ وَهُوَ الْاِجَارَةُ وَاُخْتَاهَا لِاَنَّهٗ ذَكَرَ الْاَخْذَ فِيْ وَضْعِ الطَّرَفِ الْاٰخَرِ وَهُوَ الْاِجَارَةُ فِيْ كِتَابِ الْاِقْرَارِ اَيْضًا وَهٰذَا بِخِلَافِ مَا اِذَا قَالَ اِقْتَضَيْتُ مِنْ فُلَانٍ اَلْفَ دِرْهَمٍ كَانَتْ لِيْ عَلَيْهِ اَوْ اَقْرَضْتُهٗ اَلْفًا ثُمَّ اَخَذْتُهَا مِنْهُ وَاَنْكَرَ الْمُقَرُّ لَهٗ حَيْثُ يَكُوْنُ الْقَوْلُ قَوْلُهٗ لِاَنَّ الدُّيُوْنَ تُقْضٰى بِاَمْثَالِهَا وَذَالِكَ اِنَّمَا يَكُوْنُ بِقَبْضٍ مَضْمُوْنٍ فَاِذَا اَقَرَّ بِالْاِقْتِضَاءِ فَقَدْ اَقَرَّ بِسَبَبِ الضَّمَانِ ثُمَّ ادَّعٰى تَمَلُّكَهٗ عَلَيْهِ بِمَا يَدَّعِيْهِ عَلَيْهِ مِنَ الدَّيْنِ مُقَاصَّةً وَالْاٰخَرُ يُنْكِرُهٗ اَمَّا هٰهُنَا الْمَقْبُوْضُ عَيْنُ مَا ادَّعٰى فِيْهِ الْاِجَارَةَ وَمَا اَشْبَهَهَا فَافْتَرَقَا

ترجمہ...... وجہ قیاس تو وہ ہے جو ہم ودیعت میں بیان کر چکے اور وجہ استحسان اور وہی فرق ہے۔ یہ ہے کہ اجارہ اور اعارہ میں قبضہ ضروری ہوتا ہے جو معقود علیہ یعنی منافع حاصل کرنے کی ضرورت سے ثابت ہوتا ہے تو ضرورت کے علاوہ میں کالعدم ہوگا۔ پس مقر لہ کے لئے مطلقاً قبضہ کا اقرار نہ ہو گا۔ بخلاف ودیعت کے کہ اس سے قبضہ بالقصد ہوتا ہے اور ایداع کے معنیٰ قصداً قبضہ ثابت کرنا ہے۔ پس ودیعت کا اقرار مودع کے لئے قبضہ کا اقرار ہوگا۔ دوسری وجہ فرق یہ ہے کہ اجارہ واعادہ اور اسکان میں ایسے قبضہ کا اقرار ہے جو اسی کی طرف سے ثابت ہے تو اس کی کیفیت میں اسی کا قول معتبر ہوگا۔ اور مسئلہ ودیعت میں ایسا نہیں ہے۔ کیونکہ اس میں مقر نے یہ کہا ہے کہ وہ ودیعت تھی۔ اور ودیعت کبھی اس کے فعل کے بغیر بھی ہوتی ہے یہاں تک کہ اگر وہ یہ کہے کہ اس کو میں نے ودیعت دی تھی۔ تو یہ بھی اسی اختلاف پر ہوگا اور فرق کا مدار جانب ودیعت میں ذکر اخذ پر اور جانب اخر یعنی اجارہ واعارہ اور اسکان میں عدم ذکر اخذ پر نہیں ہے۔ کیونکہ امام محمدؒ نے کتاب الاقرار میں جانب اخر یعنی اجارہ میں بھی لفظ اخذ ذکر کیا ہے اور یہ اس کے خلاف ہے۔ جب اس نے کہا کہ میں نے فلاں سے ہزار درہم وصول کر لئے جو میرے اس پر تھے یا میں نے اس کو ہزار درہم قرض دیئے تھے۔ پھر اس سے لے لئے اور مقر لہ نے اس کا انکار کیا تو قول منکر کا ہوگا۔ کیونکہ قرضے مثل دے کر چکائے جاتے ہیں۔ اور یہ مضمون قبضہ ہی سے ہوگا۔ پس جب اس نے وصولی کا اقرار کیا تو سبب ضمان کا اقرار کر لیا۔ پھر اس پر قرضہ کا دعویٰ کر کے بطریق مقاصہ اس مال کے خود مالک ہونے کا مدعی ہو گیا اور دوسرا اس کا منکر ہے۔ رہا یہاں سو مقبوض بعینہٖ وہی ہے جس میں اجارہ وغیرہ کا دعویٰ کیا ہے۔ پس دونوں میں فرق ہو گیا۔

تشریح...... قولہ وجہ القیاس۔ وجہ قیاس تو وہی ہے جو ودیعت کے مسئلہ میں مذکور ہوئی۔ وھو قولہ "لِاَنَّه اقر باليد له دادعى اسحقاقها عَلَيْهِ وهوينكر"۔ وجہ استحسان یہ ہے کہ اجارہ اور اعارہ میں قبضہ استیفاءِ معقود علیہ یعنی حصول منافع کی ضرورت کے واسطے ہوتا ہے۔ تو قبضہ اسی ضرورت تک محدود رہے گا اور اس کے ماوراء میں معدوم سمجھا جائے گا۔ پس اجارہ اور اعارہ کا اقرار اس کی ملک کی دلیل نہیں ہو سکتی۔ بخلاف ودیعت کے کہ اس میں قبضہ مقصود ہوتا ہے اس لئے کہ ودیعت سے مقصود حفاظت ہوتی ہے۔ اور حفاظت قبضہ کے بغیر نہیں ہو سکتی۔

قولہ ووجہ آخر...... فرق کی دوسری وجہ یہ ہے کہ اجارہ وعاریت دینے اور مکان کے اندر بساتے۔ میں مقر نے ایسے قبضہ کا اقرار کیا ہے جو اسی کی طرف سے ثابت ہے تو اس قبضہ کے ثبوت کی کیفیت میں بھی اسی کا قول مقبول ہوگا۔ جس طریق سے بھی ہو جیسے ایک غلام اس کے قبضہ میں ہے اس کی بابت وہ کہتا ہے کہ یہ میرا غلام ہے جو میں نے فلاں کے ہاتھ بیچا ہے۔ لیکن ابھی میں نے اس کو سپرد نہیں کیا۔ مقر لہ کہتا ہے کہ غلام تو میرا ہے میں نے تجھ سے نہیں خریدا تو قول مقر کا معتبر ہوگا۔ نہ کہ مقر لہ کا (نہایہ، معراج) اسی طرح اگر اس نے یہ کہا کہ میں نے فلاں شخص کو ایک ہزار کے

عوض میں اپنے اس غلام کا مالک بنایا ہے لیکن ابھی میں نے اس کے داموں پر قبضہ نہیں کیا اس لئے مجھے اس کے روکنے کا حق ہے تو اسی کا قول معتبر ہو گا۔ اگر چہ دوسرا شخص اس کے خلاف کہے۔ (عنایہ، شرح تاج الشریعۃ)

قولہ ولا کذالک...... اور مسئلہ ودیعت میں یہ بات نہیں ہے کیونکہ ودیعت کی صورت میں تو مقر نے یہ کہا ہے کہ میرے وہ ہزار درہم فلاں کے پاس ودیعت تھے۔ اور اس سے یہ ثابت نہیں ہوتا کہ اس کو قبضہ مقر کی جانب سے ملا تھا۔ اس لئے کہ ودیعت کبھی اس کے فعل کے بغیر بھی ہوتی ہے جیسے لقطہ کہ وہ ملتقط کے پاس ودیعت ہوتا ہے۔ اگر چہ لقطہ کے مالک نے اس کو نہیں دیا۔

صاحب ہدایہؒ کے قول " وقد یکون من غیر صنعه" پر یہ اعتراض کیا گیا ہے کہ یہ قول سابق الایداع اثبات الید قصدًا۔ کے منافی ہے۔ کیونکہ قصداً قبضہ کا اثبات مقتضی صنع ہے۔ اس کا جواب یہ دیا گیا ہے کہ صنع سے مراد صنع مقر ہے نہ کہ صنع مودع اور قصداً قبضہ کا اثبات صنع مودع کا مقتضی ہے فلامنافاۃ۔

قولہ ولیس مدار الفرق ...... شیخ محمد بن شجاع بلخی کے شاگرد علی بن موسیٰ قمی عراقی نے فرق واضح کرتے ہوئے کہا ہے کہ ودیعت کے مسئلے میں واپس کرنا اس لئے واجب ہے کہ اس میں مقر نے "اخذ تھا منه" کہا ہے تو اس کی جزاء واجب ہے اور اخذ کی جزاء یہی ہے کہ واپس کرے۔ بخلاف اجارہ واعارہ کے کہ ان میں اس نے فردّھا علیّ کہا ہے۔ فکان الافتراق فی الحکم للافتراق فی الوضع صاحب ہدایہ اس فرق کی تردید کر رہے ہیں۔ فرماتے ہیں کہ فرق کا مدار اس بات پر نہیں ہے کہ مقر نے جانب ودیعت میں لفظ اخذ بولا ہے اور جانب اجارہ واعارہ میں یہ لفظ نہیں کیا بلکہ لفظ رد لایا ہے اس واسطہ کہ امام محمدؒ نے کتاب الاقرار میں اجارہ اور اعادہ کی جانب میں بھی لفظ اخذ ہی ذکر کیا ہے اور حکم وہی بیان کیا ہے جو سابق میں مذکور ہوا۔

اس سے معلوم ہوا کہ فرق کا مدار لفظ اخذ پر نہیں ہے بلکہ مدار قبضہ پر ہے کہ ودیعت کی صورت میں مقر کی طرف سے دوسرے کے لئے پورے قبضہ کا اقرار اگر چہ وہ مقر کے دینے سے حاصل نہ ہوا ہو اور اجارہ واعارہ کی صورت میں ایک تو صرف بقدر ضرورت قبضہ کا اقرار ہے۔ دوم یہ کہ قبضہ بھی اپنی ہی جانب سے دینے کا اقرار ہے۔

قولہ وھذا بخلاف ما...... یعنی اجارہ وغیرہ کا حکم مذکور حکم قرض کے خلاف ہے۔ اس لئے کہ قرضے تو مثل دے کر ادا کئے جاتے ہیں اور یہ اسی وقت ہوگا جب اس کا قبضہ مضمون ہو۔ پس وصولی قرض کا اقرار اپنے اوپر سبب ضمان کا اقرار ہوگا اور اجارہ وغیرہ میں شئی مقبوض مثل نہیں ہوتی بلکہ بعینہ وہی چیز ہوتی ہے۔ جس میں اجارہ کا دعویٰ کیا ہے۔

اقرار کیا کہ فلاں نے اس زمین میں کاشت کا یا اس دار میں عمارت بنائی یا انگور کے باغ میں پودے لگائے اور یہ سب مقر کے قبضہ میں ہے پھر فلاں نے ان کا دعویٰ کیا مقر نے انکار کہا نہیں یہ تو میرے ہیں میں نے تجھ سے صرف استعانت لی تھی سو تو نے کردی یا تو نے مزدوری پر کام کیا تو کس کا قول معتبر ہوگا؟

وَلَوْ اَقَرَّ اَنَّ فُلَانًا زَرَعَ هٰذِهِ الْاَرْضَ اَوْ بَنٰى هٰذِهِ الدَّارَ اَوْ غَرَسَ هٰذَا الْكَرْمَ وَذَالِكَ كُلُّهُ فِيْ يَدِ الْمُقِرِّ فَادَّعَاهَا فُلَانٌ وَقَالَ الْمُقِرُّ لَا بَلْ ذَالِكَ كُلُّهُ لِيْ اِسْتَعَنْتُ بِكَ فَفَعَلْتَ اَوْ فَعَلْتَه بِاَجْرٍ فَالْقَوْلُ لِلْمُقِرِّ لِاَنَّهُ مَا اَقَرَّ لَهُ بِالْيَدِ وَاِنَّمَا اَقَرَّ بِمُجَرَّدِ فِعْلٍ مِنْهُ وَقَدْ يَكُوْنُ ذَالِكَ فِيْ مِلْكٍ فِيْ يَدِ الْمُقِرِّ وَصَارَ كَمَا اِذَا قَالَ خَاطَ لِيَ الْخَيَّاطُ قَمِيْصِيْ هٰذَا بِنِصْفِ دِرْهَمٍ وَلَمْ يَقُلْ قَبَضْتُهُ مِنْهُ لَمْ يَكُنْ اِقْرَارٌ بِالْيَدِ وَيَكُوْنُ الْقَوْلُ لِلْمُقِرِّ لِاَنَّهُ اَقَرَّ بِفِعْلٍ مِنْهُ وَقَدْ يَخِيْطُ ثَوْبًا فِيْ يَدِ الْمُقِرِّ كَذَا هٰذَا

ترجمہ...... اگر اقرار کیا کہ فلاں نے اس زمین میں کاشت کی ہے یا اس دار میں عمارت بنائی ہے یا انگور کے باغ میں پودے لگائے ہیں اور حال یہ کہ سب مقر کے قبضہ میں ہے۔ پھر فلاں نے ان کا دعویٰ کیا اور مقر نے کہا نہیں۔ بلکہ یہ سب میرا ہے۔ میں نے تو تجھ سے صرف استعانت لی تھی۔ سو تو نے کر دی یا تو نے مزدوری پر کام کیا ہے تو قول مقر کا ہوگا۔ کیونکہ اس نے فلاں کے لئے قبضہ کا اقرار نہیں کیا بلکہ صرف اس کے فعل کا اقرار کیا ہے۔ حالانکہ کام کبھی اس ملک میں ہوتا ہے۔ جو مقر کے قبضہ میں ہے۔ اور یہ ایسا ہو گیا جیسے اس نے کہا کہ درزی نے میری قمیض نصف درہم میں سی ہے۔ یہ نہیں کہا کہ میں نے اس سے لے کر اپنے قبضہ میں کر لی تو یہ درزی کے قبضہ کا اقرار نہ ہوگا۔ اور مقر کا قول قبول ہوگا۔ کیونکہ اس نے درزی کے صرف فعل کا اقرار کیا ہے۔ اور درزی کبھی کپڑا مقر کے قبضہ میں رہتے ہوئے سیتا ہے۔

تشریح...... قولہ ولو اقر ان فلانا مقر نے اقرار کیا کہ فلاں شخص نے اس زمین میں کاشت کی ہے یا اس دار کو تعمیر کیا ہے یا انگور کے اس باغ میں پودے لگائے ہیں اور حال یہ کہ وہ ارض و دار اور باغ سب مقر کے قبضہ میں ہے۔ اب فلاں شخص یعنی مقر لہ نے ان چیزوں کا دعویٰ دائر کیا تو مقر نے جواب میں کہا کہ یہ سب چیزیں تو میری ملک میں ہیں میں نے تو تجھ سے صرف کام کی مدد لی تھی۔ سو تو نے میرا یہ کام کر دیا یا تو نے یہ کام مزدوری پر کیا ہے۔ تو یہاں مقر کا قول معتبر ہوگا۔ اس لئے کہ اس نے مقر لہ کے قبضہ کا اقرار نہیں کیا۔ بلکہ اس کے صرف ایک عمل کا اقرار کیا ہے۔ اور غیر کے صرف عمل کا اقرار اس کے قبضہ دلالت نہیں کرتا۔ کیونکہ عمل کبھی اجیر اور معین سے بھی ہوتا ہے اور چیز مالک کے قبضہ میں ہوتی ہے۔ اور یہ مسئلہ ایسا ہو گیا۔ جیسے کوئی کہ کہے کہ فلاں درزی نے میری یہ قمیض نصف درہم میں سی ہے۔ اور یہ نہیں کہا کہ میں نے اس سے لے کر اپنے قبضہ میں کر لی۔ تو اس قول سے درزی کے قبضہ کا اقرار نہیں ہوتا۔ بلکہ یہ درزی کے صرف ایک فعل کا اقرار ہے۔ اور درزی کا فعل جو سلائی ہے وہ مقر کے گھر بیٹھ کر بھی ہو سکتی ہے۔

بَابُ اِقْرَارِ الْمَرِيْضِ

ترجمہ...... یہ باب بیمار کے اقرار کے بیان میں ہے۔

مریض نے مرض الموت میں دیون کا اقرار کیا، اس پر حالت صحت کے دیون اور اس پر حالتِ مرض اور حالتِ صحت کے دیون معلومۃ الاسباب ہیں تو حالت صحت اور معلومۃ الاسباب کے دیون مقدم ہوں گے

وَاِذَا اَقَرَّ الرَّجُلُ فِیْ مَرَضِ مَوْتِهٖ بِدُيُوْنٍ وَعَلَيْهِ دُيُوْنٌ فِیْ صِحَّتِهٖ وَدُيُوْنٌ لَزِمَتْهُ فِیْ مَرَضِهٖ بِاَسْبَابٍ مَعْلُوْمَةٍ فَدَيْنُ الصِّحَةِ وَالدَّيْنُ الْمَعْرُوْفَةِ الْاَسْبَابِ مُقَدَّمٌ وَقَالَ الشَّافِعِیُّ دَيْنُ الْمَرَضِ وَدَيْنُ الصِّحَةِ يَسْتَوِيَانِ لِاِسْتِوَاءِ سَبَبِهِمَا وَهُوَ الْاِقْرَارُ الصَّادِرُ عَنْ عَقْلٍ وَدِيْنٍ وَمَحَلُّ الْوُجُوْبِ الذِّمَّةُ الْقَابِلَةُ لِلْحُقُوْقِ فَصَارَ كَاِنْشَاءِ التَّصَرُّفِ مُبَايَعَةً وَمُنَاكَحَةً

ترجمہ...... جب اقرار کیا کسی نے اپنے مرض الموت میں قرضوں کا اور حال یہ کہ اس پر کچھ قرضے اس کی تندرستی کے ہیں اور کچھ قرضے ایسے ہیں جو اس کو اس کے مرض الموت میں اسباب معلومہ سے لازم ہوئے ہیں تو تندرستی والے اور اسباب معلومہ والے قرضے مقدم ہوں گے۔ امام شافعیؒ فرماتے ہیں کہ بیماری اور تندرستی کے قرضے برابر ہیں ان کا سبب برابر ہونے کی وجہ سے اور وہ اقرار ہے جو عقل و دین سے صادر ہوا ہے۔ اور وجوب کا محل وہ ذمہ ہے جو قابل حقوق ہے تو یہ باہمی بیع و نکاح کے انشاء تصرف کی طرح ہو گیا۔

تشریح...... قولہ باب تندرست لوگوں کے اقرار سے فراغت کے بعد اقرار مریض کا احکام بیان کر رہا ہے۔ کیونکہ اول اصل ہے اور ثانی عارض و فرع کا ذکر اصل کے بعد ہی مناسب ہے۔ پھر اقرار مریض کے بیشتر احکام ایسے ہیں جو مریض ہی کے ساتھ خاص ہیں۔ اس لئے مصنف نے اس کے لئے مستقل باب قائم کیا ہے۔

قولہ وَاِذَا اقر الرجل...... مریض پر جو دین اس کی تندرستی کے زمانہ کا ہو خواہ گواہوں کے ذریعہ معلوم ہو۔ یا اقرار سے، وارث کا دَین ہو یا کسی اجنبی کا، عین کا اقرار ہو یا دین کا، بہرکیف حالتِ صحت کا دَین مطلقاً اور جو دین اس پر مرض الموت میں اسباب معروفہ کے ساتھ لازم ہوا ہو وہ دونوں ہمارے نزدیک اس دین پر مقدم ہوں گے۔ جس کا مریض نے اپنے مرض الموت میں اقرار کیا ہے۔ سفیان ثوریؒ اور ابراہیم نخعیؒ بھی اسی کے قائل ہیں اور بقول قاضی حنبلیؒ، امام احمدؒ کے مذہب کا قیاس بھی یہی ہے۔ پس اگر اس کا انتقال ہو جائے تو پہلے اس کے ترکہ سے دَین صحت اور وہ دَین ادا کریں گے جو مرض الموت میں اسباب معروفہ کے ساتھ لازم ہوا ہے اس کے بعد جو کچھ مال بچے گا اس سے وہ دَین ادا ہوگا۔ جس کا اس نے مرض الموت میں اقرار کیا ہے۔

قولہ وقال الشافعی...... امام شافعیؒ، امام مالکؒ، ابوثور، ابوعبیدہ، امام مزنی، اور بقول ابوعبیدہ اہل مدینہ کے نزدیک دَین صحت اور دَین مرض دونوں برابر ہیں۔ کیونکہ ان دونوں کا سبب یعنی اقرار جو عقل و دین کے ساتھ صادر ہوا ہے۔ اور وجوب قرضہ کا محل جو قابل حقوق ذمہ ہے۔ برابر ہے تو یہ ایسا ہو گیا جیسے اس نے حالت مرض میں بیع و نکاح کا کوئی باہمی تصرف پیدا کیا کہ حالت مرض کا نکاح اور حالت صحت کا نکاح برابر ہے۔ تو جیسے یہ انشاء برابر ہے ایسے ہی اقرار کا اخبار بھی برابر ہوگا۔

تنبیہ...... صاحبِ ہدایہ نے دلیلِ شافعی کی جو تقریر کی ہے اس پر یہ اعتراض کیا گیا ہے کہ یہ مطابق دعویٰ نہیں ہے کیونکہ دلیل مذکور سے صرف اس دین کی مساوات کا افادہ ہوتا ہے جو تندرستی کی حالت میں بذریعہ اقرار ثابت ہو۔ پس تقریر دلیل یوں ہونی چاہئے۔ **وعند الشافعی الدَین فی المرض یساوی الدَین فی الصحۃ لاستواء السبب المعلوم والا قرار۔**

جواب...... یہ ہے کہ دلیل مذکور سے جب اس بات کا افادہ ہوا کہ دَینِ مرض اس دَین کے مساوی ہے جو صحت کی حالت میں اقرار سے ثابت ہو تو اس سے یہ بھی افادہ ہو گیا کہ دَین مذکور اس دَین کے بھی مساوی ہے جو بالمعانیہ ثابت ہو۔ اس لئے کہ ان دونوں دَینوں کے درمیان فصل کا کوئی بھی قائل نہیں ہے۔

احناف کی دلیل

وَلَنَا اَنَّ الْاِقْرَارَ لَا يُعْتَبَرُ دَلِيْلًا اِذَا كَانَ فِيْهِ اِبْطَالُ حَقِّ الْغَيْرِ وَفِيْ اِقْرَارِ الْمَرِيْضِ ذَالِكَ لِاَنَّ حَقَّ غُرَمَاءِ الصِّحَّةِ تَعَلَّقَ بِهٰذَا الْمَالِ اِسْتِيْفَاءً وَلِهٰذَا مُنِعَ مِنَ التَّبَرُّعِ وَالْمُحَابَاةِ اِلَّا بِقَدَرِ الثُّلُثِ

ترجمہ...... ہماری دلیل یہ ہے کہ اقرار معتبر نہیں ہوتا۔ دلیل ہو کر جب کہ اس میں حق غیر کا ابطال ہو اور مریض کے اقرار میں یہ بات موجود ہے۔ کیونکہ تندرستی کے قرض خواہوں کا حق از راہِ استیفاء اس مال سے وابستہ ہو چکا ہے۔ اسی لئے بیمار کو تبرع اور محابات سے روک دیا گیا۔ مگر بقدر تہائی مال کے۔

تشریح...... قولہ ولنا ان الاقرار ہماری دلیل یہ ہے کہ بیشک اقرار دلیل ہے لیکن اس کا دلیل ہونا اسی وقت معتبر ہوتا ہے جب اس سے دوسرے کا حق باطل نہ ہوتا ہو۔ اور اگر وہ حق غیر کے ابطال کو متضمن ہو تو معتبر نہیں ہوتا۔ چنانچہ اگر کسی نے کوئی چیز رہن رکھی یا اجارہ پر دی۔ پھر اقرار کیا کہ وہ چیز غیر کی ہے تو مرتہن اور مستاجر کے حق میں اس کا اقرار نافذ نہیں ہوتا۔ کیونکہ اس چیز کے ساتھ ان کا حق متعلق ہو چکا ہے اور مریض کے اقرار میں یہ بات موجود ہے۔ یعنی دوسرے کا حق باطل ہوتا ہے۔ کیونکہ غرماء صحت کا حق اس کے مال کے ساتھ وابستہ ہو چکا ہے۔

قولہ ولہٰذا منع ...... حق غرماء کی وابستگی ہی کی وجہ سے مریض کو تبرع ومحابات کی ممانعت ہے۔ یعنی وہ ترکہ کے تہائی مال سے زیادہ ایسے کام نہیں کر سکتا جو اس کے ذمہ واجب نہیں ہیں۔ جیسے وصیت اور ہبہ وغیرہ۔ نیز محابات بھی نہیں کر سکتا کہ مال کو اس کی قیمت سے کم پر کسی کے ہاتھ فروخت کر دے۔ کیونکہ یہ اصلی ضرورت نہیں ہے۔

سوال...... حالتِ مرض میں وارث کے لئے اقرار صحیح ہے۔ حالانکہ اس سے دیگر ورثہ کا حق باطل ہوتا ہے۔ پھر مرض کی حالت میں دَین کا اقرار کیوں صحیح نہیں۔

جواب...... وارث جو مال کا مستحق ہوتا ہے وہ نسب اور موت دونوں سے ہوتا ہے تو ان میں سے جو آخر آپایا جائے۔ استحقاق اسی کی طرف منسوب ہو گا اور وہ موت ہے۔ کیا نہیں دیکھتے کہ قبل از موت نسب کی گواہی دینے والے اگر موت کے بعد گواہی سے رجوع کر لیں اور حال یہ کہ مشہود لہ مال لے چکا تو گواہ لوگ کسی چیز کے ضامن نہیں ہوتے۔ بخلاف دَین کے کہ اس کو وجوب موت کی وجہ سے نہیں بلکہ دین اقرار کی وجہ سے واجب ہوتا ہے۔ (مبسوط، اسرار)

امام شافعیؒ کے استشہاد کا جواب

بِخِلَافِ النِّكَاحِ لِاَنَّهُ مِنَ الْحَوَائِجِ الْاَصْلِيَّةِ وَهُوَ بِمَهْرِ الْمِثْلِ وَبِخِلَافِ الْمُبَايَعَةِ بِمِثْلِ الْقِيْمَةِ لِاَنَّ حَقَّ الْغُرَمَاءِ تَعَلَّقَ بِالْمَالِيَةِ لَا بِالصُّوْرَةِ وَفِيْ حَالَةِ الصِّحَةِ لَمْ يَتَعَلَّقْ حَقُّهُمْ بِالْمَالِ لِقُدْرَتِهٖ عَلَى الْاِكْتِسَابِ فَيَتَحَقَّقُ التَّثْمِيْرُ وَهٰذِهٖ حَالَةُ الْعِجْزِ وَحَالَتَا الْمَرَضِ حَالَةٌ وَّاحِدَةٌ لِاَنَّهُ حَالَةُ الْحَجْرِ بِخِلَافِ حَالَتَيِ الصِّحَةِ وَالْمَرَضِ لِاَنَّ الْاُوْلٰى حَالَةُ اِطْلَاقٍ وَهٰذِهٖ حَالَةُ عِجْزٍ فَافْتَرَقَا

ترجمہ...... بخلاف نکاح کے۔ کیونکہ وہ اصلی ضرورتوں میں سے ہے بعوض مہر مثل کے اور بخلاف مساوی قیمت پر باہمی بیع کے۔ کیونکہ قرض خواہوں کا حق مالیت سے وابستہ ہے نہ کہ صورت سے اور حالتِ صحت میں ان کا حق مال سے متعلق نہیں ہوا اس کو کمائی پر قدرت ہونے کی وجہ سے تو مال میں زیادتی متحقق تھی۔ اور یہ حالتِ عجز ہے اور بیماری کی دونوں حالتیں ایک ہی ہیں۔ کیونکہ وہ معذوری کی حالت ہے بخلاف صحت ومرض کی دونوں حالتوں کے۔ کیونکہ پہلی حالتِ اطلاق ہے اور یہ حالت عجز ہے فافترقا۔

تشریح...... قولہ بخلاف النکاح امام شافعیؒ کے استشہاد کا جواب ہے کہ نکاح سے کوئی الزام قائم نہیں ہو سکتا۔ اس لئے کہ نکاح بعوض مہر مثل انسان کی اصل ضرورت میں داخل ہے۔ بدلیل آنکہ بقائے نفس کا مدار تناسل پر ہے۔ اور طریق تناسل نکاح ہی ہے۔ اور انسان کا حوائج اصلیہ میں اپنا مال صرف کرنے سے روکا نہیں گیا۔ اسی طرح مساوی قیمت کے عوض مبایعت سے بھی کوئی الزام قائم نہیں ہو سکتا۔

اس لئے کہ غرماء کا حق مالیت سے وابستہ ہے نہ کہ صورت سے اور مساوی قیمت کے عوض مبایعت میں مالیت باقی ہے۔ تو اس میں حق غرماء کا ابطال نہیں (کیونکہ مال کے عوض برابر مال مل گیا) بلکہ ایک محل سے دوسرے محل کی طرف ان کے حق کی تحویل ہے۔ وللبدل حکم المبدل۔

قولہ و فی حالۃ الصحۃ ...... سوال کا جواب ہے۔ سوال یہ ہو سکتا ہے کہ بقول شما جب مال مدیون سے غرماء کا حق وابستہ ہو گیا تو حالتِ صحت کا اقرار بھی صحیح نہیں ہونا چاہئے۔ کیونکہ اس میں بھی اس کا اقرار حق غیر کے ابطال کو متضمن ہے۔ حالانکہ یہ بالاجماع جائز ہے۔ جواب کا حاصل یہ ہے کہ صحت کی حالت میں غرماء کا حق مدیون کے مال سے وابستہ نہیں ہوا اس لئے کہ صحت کی حالت میں مدیون کو کمانے کی قدرت حاصل تھی۔ اور کمائی کے ذریعہ سے مال میں زیادتی کا امکان تھا۔ اور اب عاجزی کی حالت ہے کہ وہ اس موت کی بیماری کما نہیں سکتا۔ تو اس حالت میں

غرماء کا حق اس کے مال سے وابستہ ہوگا۔ تاکہ ان کا حق تلف نہ ہو جائے۔

ممکن ہے کوئی یہ کہے کہ اچھا اگر کوئی مریض مرض کی حالت میں قرضہ کا دوبارہ اقرار کرے تو صحیح نہیں ہونا چاہیئے۔ کیونکہ پہلے مقرلہ کا حق اس کے مال سے وابستہ ہو چکا ''وحالتا المرض اھ'' سے اس کا جواب ہے کہ مرض ابتدائی وانتہائی دونوں حالتیں گویا ایک ہی ہیں۔ کیونکہ مرض کی حالت میں وہ معذور ہے۔ بخلاف حالتِ صحت وحالتِ مرض کے کہ ان دونوں میں فرق ہے۔ کیونکہ حالتِ صحت میں تو اس کو مطلقاً اختیار تھا اور مرض کی حالت میں اس کو عاجزی ہے۔ پس ان دونوں حالتوں میں فرق واضح ہے۔

معلومۃ الاسباب دیون کے مقدم ہونے کی وجہ

وَاِنَّمَا تَقَدَّمَ الْمَعْرُوْفَةَ الْاَسْبَابِ لِاَنَّهُ لَا تُهْمَةَ فِيْ ثُبُوْتِهَا اِذِ الْمُعَايِنُ لَا مَرَدَّ لَهُ وَذَالِكَ مِثْلُ بَدَلِ مَالٍ مَلِكَهُ اَوِ اسْتَهْلَكَهُ وَعُلِمَ وُجُوْبُهُ بِغَيْرِ اِقْرَارِهِ اَوْ تَزَوَّجَ اِمْرَاَةً بِمَهْرِ مِثْلِهَا وَهٰذَا الدَّيْنُ مِثْلَ دَيْنِ الصِّحَةِ لَا يُقَدَّمُ اَحَدُهُمَا عَلَى الْاٰخَرِ لِمَا بَيَّنَّا وَلَوْ اَقَرَّ بِعَيْنٍ فِيْ يَدِهِ لِاٰخَرَ لَمْ يَصِحُّ فِيْ حَقِّ غُرَمَاءِ الصِّحَةِ لِتَعَلُّقِ حَقِّهِمْ بِهٖ وَلَا يَجُوْزُ لِلْمَرِيْضِ اَنْ يَقْضِيَ دَيْنَ بَعْضِ الْغُرَمَاءِ دُوْنَ الْبَعْضِ لِاَنَّ فِيْ اِيْثَارِ الْبَعْضِ اِبْطَالُ حَقِّ الْبَاقِيْنَ وَغُرَمَاءُ الصِّحَةِ وَالْمَرَضِ فِيْ ذَالِكَ سَوَاءٌ اِلَّا اِذَا قَضٰى مَا اسْتَقْرَضَ فِيْ مَرَضِهٖ اَوْ نَقَدَ ثَمَنَ مَا اشْتَرٰى فِيْ مَرِضِهٖ وَقَدْ عُلِمَ بِالْبَيِّنَةِ

ترجمہ ...... اور معروف اسباب والے قرضے مقدم اس لئے کئے جائیں گے کہ ان کے ثبوت میں کوئی تہمت نہیں۔ کیونکہ آنکھوں دیکھی چیز کے رد کی گنجائش نہیں۔ اور یہ مثل اس مال کے بدل کے ہے۔ جس کا وہ مالک ہوا یا تلف کیا اور اس کا وجوب اقرار کے علاوہ سے معلوم ہو گیا یا اس نے کسی عورت سے اس کے مہر مثل کے عوض نکاح کیا۔ یہ قرضہ بھی دین صحت کے مثل ہے۔ کوئی ایک دوسرے پر مقدم نہیں کیا جائے گا۔ بدلیل سابق اگر اقرار کیا بیمار نے دوسرے کے لئے ایسے مال عین کا جو اس کے قبضہ میں ہے۔ تو صحیح نہ ہوگا۔ صحت کے قرض خواہوں کے حق میں۔ کیونکہ ان کا حق اس مال سے وابستہ ہو چکا اور جائز نہیں مریض کے لئے بعض قرض خواہوں کا قرض چکانا۔ کیونکہ بعض کو ترجیح دینے میں باقی قرض خواہوں کا حق باطل کرنا ہے اور اس میں تندرستی و بیماری کے قرض خواہ برابر ہیں۔ مگر یہ کہ ایسا قرض چکائے جو اس نے حالت مرض میں کیا ہے یا اس کے دار چکائے جو اس نے حالت مرض میں خریدی ہے۔ اور بینہ سے معلوم ہو گئی ہے۔

تشریح ...... **قولہ وانما تقدم** پھر حالتِ مرض کے ایسے قرضے جن کے اسباب معلوم ہیں مثلاً کسی مبیع کا ثمن بوجہ بیع کے یا کسی عورت کا مہر بوجہ نکاح کے لازم آیا ہے تو ان کے مقدم ہونے کی وجہ یہ ہے کہ ان کے ثبوت میں تہمت کا کوئی امکان نہیں۔ کیونکہ مشاہد چیز کے رد کی گنجائش نہیں ہوتی۔ اس کی مثال یہ ہے کہ قرضہ ایسے مال کی وجہ سے لازم آیا جو مال اس نے اپنی ملک میں لیا ہے یا اس نے کسی کا مال تلف کیا اور اس کا وجوب اقرار کے علاوہ معائنہ یا گواہی کی دلیل سے معلوم ہو گیا یا اس نے کسی عورت سے اس کے مہر مثل پر نکاح کیا تو ایسے قرضے قرضۂ صحت کے برابر ہیں۔ کسی ایک کو دوسرے پر ترجیح نہیں کیونکہ ان کے ثبوت میں کوئی تہمت نہیں ہے۔

قولہ ولو اقربعین ...... مریض کے قبضہ میں کوئی معین مال ہے جس کی بابت اس نے اقرار کیا کہ یہ فلاں شخص کا ہے تو غرماء صحت کے حق میں اس کا یہ اقرار صحیح نہیں۔ (ائمہ ثلاثہ کے نزدیک صحیح ہے) کیونکہ اس مال کے ساتھ ان کا حق وابستہ ہو چکا ہے۔

قولہ ولا یجوز للمریض ...... مریض مذکور کے لئے یہ بات جائز نہیں کہ وہ بعض غرماء کا قرضہ ادا کرے اور بعض کا ادا نہ کرے۔ کیونکہ اس طرح کرنے میں دوسروں کی حق تلفی ہے۔ خواہ غرماء صحت ہوں یا غرماء مرض ہوں۔ ہاں اگر اس نے بحالت مرض وہ قرض چکایا جو حالتِ مرض ہی

میں لیا تھا۔ یا اس مبیع کا ثمن ادا کیا جو حالتِ مرض میں خریدی تھی۔ اور یہ بات بینہ سے ثابت ہوگئی تو یہ جائز ہے۔ لانہ لم یبطل حق الغرماء بل انما حولہ من محل الی محل یعدلہ۔

تمام دیون ادا کرنے کے بعد مال بچ جائے تو حالت مرض الموت کے دیون کو ادا کیا جائے گا

قَالَ وَاِذَا قُضِيَتْ يَعْنِي الدُّيُوْنَ الْمُتَقَدِّمَةَ وَفَضَلَ شَيْءٌ يُصْرَفُ اِلٰى مَا اَقَرَّ بِهٖ فِيْ حَالَةِ الْمَرَضِ لِاَنَّ الْاِقْرَارَ فِيْ ذَاتِهٖ صَحِيْحٌ وَاِنَّمَا رُدَّ فِيْ حَقِّ غُرَمَاءِ الصِّحَّةِ فَاِذَا لَمْ يَبْقَ حَقُّهُمْ ظَهَرَتْ صِحَّتُهُ قَالَ فَاِذَا لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ دُيُوْنٌ فِيْ صِحَّتِهٖ جَازَ اِقْرَارُهُ لِاَنَّهُ لَمْ يَتَضَمَّنْ اِبْطَالَ حَقِّ الْغَيْرِ وَكَانَ الْمُقَرُّ لَهُ اَوْلٰى مِنَ الْوَرَثَةِ لِقَوْلِ عُمَرَ اِذَا اَقَرَّ الْمَرِيْضُ بِدَيْنٍ جَازَ ذَالِكَ عَلَيْهِ فِيْ جَمِيْعِ تَرِكَتِهٖ وَلِاَنَّ قَضَاءَ الدَّيْنِ مِنَ الْحَوَائِجِ الْاَصْلِيَّةِ وَحَقُّ الْوَرَثَةِ يَتَعَلَّقُ بِالتَّرِكَةِ بِشَرْطِ الْفَرَاغِ وَلِهٰذَا تُقَدَّمُ حَاجَتُهُ فِي التَّكْفِيْنِ

ترجمہ......اور جب ادا کر دیئے گئے یعنی وہ قرضے جو مقدم ہیں اور کچھ مال بچ گیا۔ تو وہ صرف کیا جائے گا۔ اس میں جس کا اس نے اقرار کیا ہے۔ حالتِ مرض میں۔ کیونکہ اقرار فی ذاتہ صحیح ہے۔ مگر مریض پر حالتِ صحت کے قرضے نہ ہوں تو اس کا اقرار صحیح ہوگا۔ کیونکہ یہ حق غیر کے باطل کرنے کو متضمن نہیں ہے اور مقرلہ اولیٰ ہوگا بہ نسبت ورثہ کے۔ حضرت عمرؓ کے فرمان کی وجہ سے کہ جب اقرار کیا۔ مریض نے کسی قرضہ کا تو اس پر یہ جائز ہے اس کے جمیع ترکہ میں۔ وراس لئے کہ قرض چکانا اصلی ضرورتوں میں سے ہے اور ورثہ کا حق ترکہ سے متعلق ہوتا ہے اس شرط کے ساتھ کہ وہ فارغ ہو اسی لئے مقدم کی جاتی ہے۔ میت کی ضرورت تکفین۔

تشریح......قولہ وَاِذَاقضیت جب دیون متقدمہ یعنی دیون صحت اور وہ قرضے جو بحالتِ مرض اسباب معلومہ سے لازم ہوئے تھے۔ چکا دیئے گئے اور ترکہ سے کچھ مال بچ رہا تو اس قرضہ کی ادائیگی میں صرف کیا جائے۔ جس کا اس نے بحالت مرض اقرار کیا ہے۔ اس لئے کہ حالتِ مرض میں جو اقرار کیا تھا وہ بذات خود صحیح و درست تھا (لصدورہ عن اھلہ فی محلہ) لیکن غرماء صحت کے حق کی وجہ سے اس اقرار کو روک دیا گیا تھا اور اب ان کا حق باقی نہیں رہا تو حالتِ مرض کا اقرار ظاہر ہو جائے گا۔ (لزوال المانع)

قولہ فاذالم یکن علیہ ...... اگر مریض مذکور کے ذمہ حالتِ صحت کا کوئی قرضہ نہ ہو تو مرض کی حالت اس کا اقرار کرنا جائز ہوگا۔ اگرچہ وہ کل مال کا اقرار کرلے۔ اس لئے کہ اب اس کا اقرار ابطالِ حق غیر کو متضمن نہیں ہے اور اس مال میں ورثہ کی بہ نسبت مقرلہ اولیٰ ہوگا۔ کیونکہ حضرت عمرؓ کا ارشاد ہے "اذا اقرّ المریض بدین جاز ذالك علیہ فی جمیع ترکتہ" (والاثر فی مثلہ کالخبر)

قولہ لقول عمرؓ ......اس اثر کی بابت علامہ زیلعی نے کہا ہے کہ غریب ہے۔ نیز مبسوط خواہرزادہ وغیرہ میں یہ حضرت ابن عمرؓ سے منقول ہے نہ کہ حضرت عمرؓ سے۔ عقلی دلیل یہ ہے کہ قرض کی ادائیگی حوائج اصلیہ میں داخل ہے۔ تاکہ قرضہ دخولِ جنت میں حائل نہ ہو۔ قال علیہ السلام "الدین حائل بینہ و بین الجنۃ" اور ورثہ کا حق جو ترکہ سے متعلق ہوتا ہے۔ وہ اسی شرط پر ہے کہ میت کا ترکہ اس کی اصلی ضروریات سے فارغ ہو۔ اسی لئے میت کی تکفین وتدفین کو ورثہ کے حق پر مقدم کیا جاتا ہے۔

مریض کا وارث کے لئے اقرار کرنے کا حکم
(وارث کے لئے مریض کا اقرار صحیح نہیں)

قَالَ وَلَوْ اَقَرَّ الْمَرِيْضُ لِوَارِثِهٖ لَا يَصِحُّ اِلَّا اَنْ يُّصَدِّقَهُ فِيْهِ بَقِيَّةُ وَرَثَتِهٖ وَقَالَ الشَّافِعِيُّ فِيْ اَحَدِ قَوْلَيْهِ يَصِحُّ لِاَنَّه

اِظْهَارُ حَقٍّ ثَابِتٍ لِتَرَجُّحِ جَانِبِ الصِّدْقِ وَصَارَ كَالْاِقْرَارِ لِاَجْنَبِيٍّ وَبِوَارِثٍ آخَرَ وَبِوَدِيْعَةٍ مُسْتَهْلَكَةٍ لِلْوَارِثِ وَلَنَا قَوْلُهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ لَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ وَلَا اِقْرَارَ لَهُ بِالدَّيْنِ وَلِاَنَّهُ تَعَلَّقَ حَقُّ الْوَرَثَةِ بِمَالِهٖ فِيْ مَرَضِهٖ وَلِهٰذَا يُمْنَعُ مِنَ التَّبَرُّعِ عَلَى الْوَارِثِ اَصْلًا فَفِيْ تَخْصِيْصِ الْبَعْضِ بِهٖ اِبْطَالُ حَقِّ الْبَاقِيْنَ وَلِاَنَّ حَالَةَ الْمَرَضِ حَالَةُ الْاِسْتِغْنَاءِ وَالْقَرَابَةُ سَبَبُ التَّعَلُّقِ اِلَّا اَنَّ هٰذَا التَّعَلُّقَ لَمْ يَظْهَرْ فِيْ حَقِّ الْاَجْنَبِيِّ لِحَاجَتِهٖ اِلَى الْمُعَامَلَةِ فِي الصِّحَّةِ لِاَنَّهُ لَوْ اِنْحَجَرَ عَنِ الْاِقْرَارِ بِالْمَرَضِ يَمْتَنِعُ النَّاسُ عَنِ الْمُعَامَلَةِ مَعَهُ وَقَلَّمَا يَقَعُ الْمُعَامَلَةُ مَعَ الْوَارِثِ وَلَمْ يَظْهَرْ فِيْ حَقِّ الْاِقْرَارِ لِوَارِثٍ اٰخَرَ لِحَاجَتِهٖ اَيْضًا ثُمَّ هٰذَا التَّعَلُّقُ حَقُّ بَقِيَّةِ الْوَرَثَةِ فَاِذَا صَدَّقُوْهُ فَقَدْ اَبْطَلُوْهُ فَيَصِحُّ اِقْرَارُهٗ وَاِنْ اَقَرَّ لِاَجْنَبِيٍّ جَازَ وَاِنْ اَحَاطَ بِمَالِهٖ لِمَا بَيَّنَّا وَالْقِيَاسُ اَنْ لَّا يَجُوْزَ اِلَّا فِي الثُّلُثِ لِاَنَّ الشَّرْعَ قَصَرَ تَصَرُّفَهٗ عَلَيْهِ اِلَّا اَنَا نَقُوْلُ لَمَّا صَحَّ اِقْرَارُهٗ فِي الثُّلُثِ كَانَ لَهُ التَّصَرُّفُ فِي الثُّلُثِ بَاقِيْ لِاَنَّهُ الثُّلُثُ بَعْدَ الدَّيْنِ ثُمَّ وَثُمَّ حَتّٰى يَاْتِيَ عَلَى الْكُلِّ

ترجمہ...... اگر اقرار کیا مریض نے اپنے وارث کے لئے تو صحیح نہ ہوگا۔ مگر یہ کہ اس میں باقی ورثہ اس کی تصدیق کریں۔ امام شافعیؒ نے اپنے ایک قول میں کہا کہ صحیح ہے۔ کیونکہ یہ ایک حق ثابت کا اظہار ہے۔ جانب صدق راجح ہونے کی وجہ سے اور یہ ایسا ہوگیا جیسے اجنبی کے لئے اقرار کرنا یا وارث آخر کا یا وارث کی تلف کردہ ودیعت کا اقرار کرنا۔ ہماری دلیل حضور علیہ السلام کا ارشاد ہے کہ نہ وارث کے لئے وصیت ہے اور نہ اس کے لئے قرض کا اقرار اور اس لئے کہ اس کے مرض میں ورثہ کا حق اس کے مال سے متعلق ہوگیا۔ اسی لئے اس کو وارث پر تبرع کرنے سے بالکل روک دیا گیا۔ پس اقرار میں بعض کی تخصیص سے باقی ورثہ کا حق باطل کرنا ہے۔ اور اس لئے کہ حالتِ مرض حالت اسغناء ہے اور قرابت تعلق کا سبب ہے مگر یہ تعلق اجنبی کے حق میں ظاہر نہیں ہوا۔ صحت کی حالت میں اس کو معاملہ کی ضرورت ہونے کی وجہ سے۔ کیونکہ اگر مرض کی وجہ سے وہ اقرار مجور ہو جائے تو لوگ اس کے ساتھ معاملہ کرنے سے باز رہیں گے۔ اور وارث کے ساتھ معاملہ بہت کم ہوتا ہے۔ اور دوسرے کے وارث ہونے کے اقرار کے حق میں بھی ظاہر نہیں ہوا۔ کیونکہ اس کو اس کی بھی ضرورت ہے۔ پھر یہ تعلق باقی ورثہ کا حق ہے۔ جب انہوں نے اس کی تصدیق کردی تو اپنا حق خود ہی باطل کردیا۔ لہٰذا مریض کا اقرار صحیح ہو جائے گا۔ اور اگر اقرار کیا اجنبی کے لئے تو جائز ہے۔ اگر چہ اس کے پورے مال کو گھیر لے اور قیاس یہ ہے کہ جائز نہ ہو مگر تہائی میں۔ کیونکہ شرع نے اس کا تصرف صرف تہائی تک رکھا ہے۔ مگر ہم یہ کہتے ہیں کہ جب تہائی میں اس کا اقرار صحیح ہوا تو باقی تہائی میں اس کا تصرف کا حق ہوگا۔ کیونکہ بعد قرضہ کے بھی تہائی ہے۔ پھر اس کے باقی کی تہائی پھر اسی طرح یہاں تک کہ اقرار کل مال پر حاوی ہو۔

تشریح...... قولہ ولو اقر المریض اگر مریض اپنے وارث کے لئے کسی عین یا دین کا اقرار کرے تو اقرار صحیح نہیں۔ الا یہ کہ باقی ورثہ اس کی تصدیق کریں۔ امام احمدؒ، ابراہیم نخعیؒ، سفیان ثوریؒ، شعبیؒ، حکمؒ، قاضی شریحؒ، یحییٰ انصاریؒ، قاسم ابن سلام، ابو ہاشم، سالم، ابن اذینہ اور ایک قول میں امام شافعیؒ اسی کے قائل ہیں۔ لیکن ان کا اصح قول یہ ہے کہ اقرار صحیح ہے۔ ابوثور، عطاء، حسن بصری، اور اسحاق بھی اسی کے قائل ہیں۔ امام مالکؒ فرماتے ہیں کہ جہاں تہمت کا اندیشہ نہ ہو وہاں صحیح ہے ورنہ باطل ہے۔ جیسے کسی کی ایک لڑکی اور ایک چچازاد لڑکا ہے۔ مریض نے اپنی لڑکی کے لئے اقرار کیا تو صحیح نہ ہوگا۔ کیونکہ تہمت کا امکان ہے اور اگر چچازاد لڑکے کے لئے اقرار کیا تو صحیح ہوگا۔ شوافع میں رویانی نے اسی کو اختیار کیا ہے حسن بن صالح سے مروی ہے کہ صرف اپنی بیوی کے مہر کا اقرار صحیح ہے باقی باطل ہے۔

قولہ لانہ اظہار حق...... امام شافعی کی دلیل یہ ہے کہ مریں کا اقرار کرنا ایک حق ثابت کا اظہار ہے کیونکہ اس م یں بدلالت حال ہے پس جیسے اجنبی کے لئے اقرار صحیح ہے ایسے ہی وارث کے لئے بھی صحیح ہوگا۔ نیز یہ ایسا ہوگیا جیسے وہ کسی شخص کی نسبت وارث ہونے کا یا کسی وارث کی

ودیعت تلف کرنے کا اقرار کرے کہ یہ اقرار صحیح ہے۔

قوله ولنا قوله علیه السلام...... ہماری دلیل سنن دارقطنی کی روایت ہے **قال رسول اللّٰه ا لاوصية لوارث ولا اقرار له بدين۔**

سوال...... یہ روایت مرسل ہے۔ جواب...... اوّل تو حافظ ابونعیم نے تاریخ اصبہان میں اشعث بن شداد، خراسانی کے تحت اس کو مسند کیا ہے۔ **وسنده هكذا "حدثنا ابو محمد بن حبان ثنا ابو عبدالرحمن المقدمی ثنا اشعث بن شداد الخراسانی ثنا يحیٰ ثنا نوح بن دراج عن ابان تغلب عن جعفر بن محمد عن ابيه عن جابر ﷺ اه"**۔ اور اگر مرسل ہی تسلیم کرلیں جیسا کہ اکثر کی رائے یہی ہے تب بھی مرسل ہمارے یہاں حجت ہے۔

سوال...... نوح بن دراج کی ابن معین نے تکذیب کی ہے امام ابوداود فرماتے ہیں کہ یہ جھوٹا ہے۔ حدیث گھڑتا تھا۔ ابن حبان اور حاکم کا بیان ہے کہ یہ ثقات سے بھی موضوعات روایت کرتا ہے۔ پھر مرسل مذکور صحیح کہاں ہوئی؟

جواب...... جعفر فریابی نے محمد بن عبداللہ بن نمیر سے اس کی توثیق نقل کی ہے شیخ ابوزرعہ فرماتے ہیں کہ یہ کوفہ کا قاضی تھا اور مجھے امید ہے کہ اس میں کوئی حرج نہیں۔ ابن عدی کا قول ہے کہ منکر فی الحدیث تو نہیں ہے مگر اس کی حدیث لکھی جاسکتی ہے۔ معلوم ہوا کہ نوح بن دراج مختلف فیہ ہے۔ **''والاختلاف غير مضر عندنا''**۔ (اعلاء السنن)

قولہ ولانہ تعلق...... ہماری عقلی دلیل یہ ہے کہ مریض کے مال سے جمیع ورثہ کا حق وابستہ ہوگیا ہے۔ اسی وجہ سے اس کو ورثہ کے حق میں ہبہ یا وصیت وغیرہ کے احسان کرنے کی بالکل ممانعت ہے اور کسی ایک کے لئے اقرار کرنے میں باقی ورثہ کا حق باطل کرنا ہے۔ لہٰذا جائز نہ ہوگا۔

دوسری عقلی دلیل...... یہ ہے کہ مرض کی حالت مال سے بے نیازی کی حالت ہے۔ کیونکہ اماراتِ موت ظاہر ہوجانے سے ساری امیدیں ختم ہوجاتی ہیں اور اس کے مال کے ساتھ تعلق وابستہ ہونے کا سبب قرابت ہے مگر یہ تعلق اجنبی کے حق میں ظاہر نہیں ہوا، (بلکہ اس کے لئے اقرار صحیح ہے) اس لئے کہ صحت کی حالت میں اس کو معاملات کی احتیاج ہے اور ورثہ کے ساتھ معاملات کا وقوع بہت کم ہوتا ہے۔ زیادہ تر جانب ہی کے ساتھ ہوتا ہے اگر اجنبی کے لئے اس کا اقرار صحیح نہ مانا جائے تو لوگ اس سے معاملات نہ کریں گے اور اس کی ضروریات کا دروازہ بند ہوکر رہ جائے گا۔ نیز تعلق مذکور دوسرے شخص کی نسبت وارث ہونے کے اقرار کے حق میں بھی ظاہر نہیں ہوا۔ کیونکہ انسان کو اس کی بھی ضرورت ہے تاکہ اس کی نسل کے سب وارث باقی رہیں۔ پس نسب کا اقرار یا اس کی ضروریات یا اصلیہ میں سے ہوا۔ پھر تعلق مذکور باقی ورثہ کا حق ہے۔ اور جب انہوں نے اس کی تصدیق کردی تو اقرار معتبر ہوگیا۔ کیونکہ اقرار کا معتبر ہونا تو انہیں کے حق کی وجہ سے تھا۔

قولہ وان اقر لا جنبی...... اگر مریض نے کسی اجنبی کے لئے اقرار کیا تو اقرار جائز ہے۔ اگرچہ اس کے تمام مال کو محیط ہوجائے۔ کیونکہ قرض کی ادائیگی حوائج اصلیہ میں سے ہے۔ گو قیاس یہی چاہتا ہے کہ تہائی کے علاوہ میں جائز نہ ہو۔ کیونکہ شرع نے اس کا تصرف صرف تہائی تک محدود رکھا ہے۔ لیکن ہم استحساناً کہتے ہیں کہ جب اس کا اقرار تہائی میں صحیح ہوا تو باقی تہائی میں اس کا تصرف جائز ہوگا۔ کیونکہ قرضہ کے بعد بھی تہائی ہے اس کے بعد پھر باقی تہائی میں بھی جائز ہوگا۔ وہکذا یہاں تک کہ اقرار کل مال پر حاوی ہوگا۔

اجنبی کے لئے اقرار کیا پھر کہا وہ میرا بیٹا ہے۔ نسب ثابت ہوگا اور اقرار باطل ہوگا، اجنبیہ کے لئے اقرار کیا پھر اس سے نکاح کیا اقرار باطل نہ ہوگا وجہ فرق

قَالَ وَمَنْ اَقَرَّ لِاَجْنَبِيٍّ ثُمَّ قَالَ هُوَ اِبْنِیْ ثَبَتَ نَسَبُه مِنْهُ وَبَطَلَ اِقْرَارُهٗ لَهٗ فَاِنْ اَقَرَّ لِاَجْنَبِيَّةٍ ثُمَّ تَزَوَّجَهَا لَمْ يَبْطُلْ اِقْرَارُهٗ لَهَا وَجْهُ الْفَرْقِ اَنَّ دَعْوَةَ النَّسَبِ تَسْتَنِدُ اِلٰى وَقْتِ الْعُلُوْقِ فَتَبَيَّنَ اَنَّهٗ اَقَرَّ لِاِبْنِه فَلَا يَصِحُّ وَلَا كَذَالِكَ

الزَّوْجِيَّةِ لِاَنَّهَا تَقْتَصِرُ عَلٰى زَمَانِ التَّزَوُّجِ فَبَقِيَ اِقْرَارُهُ لِاَجْنَبِيَّةٍ. قَالَ وَمَنْ طَلَّقَ زَوْجَتَه فِيْ مَرَضِه ثَلٰثًا ثُمَّ اَقَرَّ لَهَا بِدَيْنٍ وَمَاتَ فَلَهَا الْاَقَلُّ مِنَ الدَّيْنِ وَمِنْ مِيْرَاثِهَا مِنْهُ لِاَنَّهُمَا مُتَّهَمَانِ فِيْهِ لِقِيَامِ الْعِدَّةِ وَبَابُ الْاِقْرَارِ مَسْدُوْدٌ لِلْوَرَثَةِ فَلَعَلَّهُ اَقْدَمَ عَلٰى هٰذَا الطَّلَاقِ لِيَصِحَّ اِقْرَارُهُ لَهَا زِيَادَةً عَلٰى مِيْرَاثِهَا وَلَا تُهْمَةَ فِيْ اَقَلِّ الْاَمْرَيْنِ فَيَثْبُتُ

ترجمہ...... جس نے اقرار کیا اجنبی کے لئے پھر کہا کہ وہ میرا بیٹا ہے تو اس سے اس کا نسب ثابت اور اس کے لئے اقرار باطل ہو جائے گا۔ اور اگر اجنبیہ کے لئے اقرار کیا پھر اس سے نکاح کر لیا تو اس کے لئے اس کا اقرار باطل نہ ہوگا۔ وجہ فرق یہ ہے کہ دعوۂ نسب قرار نطفہ کے وقت کی طرف منسوب ہوتا ہے۔ پس یہ ظاہر ہو گیا کہ اس نے اپنے بیٹے کے لئے اقرار کیا ہے۔ اور زوجیت اس طرح نہیں ہے۔ کیونکہ وہ تو نکاح کرنے کے وقت پر محدود ہوتی ہے تو اس کا اقرار اجنبیہ کے لئے باقی رہا۔ جس نے طلاق دی اپنی بیوی کو حالتِ مرض میں تین پھر اقرار کیا اس کے قرضہ کا اور مر گیا تو عورت کے لئے قرض اور میراث سے کمتر ہوگا۔ کیونکہ وہ دونوں اس فعل میں متہم ہیں۔ قیام عدت اور ورثہ کے لئے اقرار کا دروازہ بند ہونے کی وجہ سے۔ پس ممکن ہے۔ اس نے طلاق پر اقدام اس لئے کیا ہو تا کہ عورت کے لئے اس کا اقرار صحیح ہو جائے اور اس کو میراث سے زیادہ ملے اور دونوں میں سے کم ملنے میں کوئی تہمت نہیں تو یہ ثابت ہو جائے گا۔

تشریح...... قولہ ومن اقر لاجنبی۔ مریض نے کسی اجنبی کے لئے اقرار کیا اور پھر اس کی فرزندی کا مدعی ہو گیا تو اس کا نسب ثابت ہو جائے گا۔ اور اقرار باطل ہو جائے گا۔ بشرطیکہ وہ اجنبی مجہول النَّسَب ہو۔ اور مقر کی تصدیق کرے اور تصدیق کرنے کی لیاقت رکھتا ہو خلافاً للشافعیؒ فی الاصح و مالك اذالم یتهم۔ اور اگر مریض کسی اجنبیہ عورت کے لئے اقرار کے بعد اس سے نکاح کر لے تو اقرار صحیح رہے گا۔ امام زفرؒ کے نزدیک صحیح نہ ہوگا۔ ہمارے یہاں وجہ فرق یہ ہے کہ دعویٰ نسب وقت علوق (ابتداء پیدائش) کی طرف مسند ہوتا ہے۔ تو اپنے بیٹے کے لئے اقرار ہوا اور یہ جائز نہیں بخلاف زوجیت کے کہ وہ وقت تزوج کی طرف مسند ہوتی ہے تو اقرار اجنبیہ کے لئے ہوا اور یہ صحیح ہے لیکن اگر اجنبیہ کے لئے وصیت کی یا کوئی چیز ہبہ کی پھر اس سے نکاح کر لیا تو وصیت اور ہبہ صحیح نہ ہوگا۔ کیونکہ وصیت بعد الموت تملیک ہوتی ہے اور بعد الموت عورت اس کی وارث ہے۔ لہٰذا وصیت جائز نہ ہوگی۔ اور مرض الموت میں ہبہ وصیت کے حکم میں ہوتا ہے۔ علی مایاتی بیانہ۔

وصایا جامع صغیر میں ہے کہ اگر مریض نے اپنے بیٹے کے لئے قرض کا اقرار کیا درانحالیکہ بیٹا نصرانی یا غلام ہے۔ پھر وہ اسلام لے آیا یا آزاد ہو گیا۔ اس کے بعد مریض مذکور مر گیا تو اقرار باطل ہے۔ اس لئے کہ اقرار کے وقت ان کے درمیان تہمت کا سبب قائم تھا۔ یعنی وہ قرابت جس کی وجہ سے وہ آخر کار وارث ہوا ہے اور یہ اس کے خلاف ہے جو اجنبیہ کے لئے اقرار کر کے پھر اس سے نکاح کر لے کہ اس میں اقرار کے وقت تہمت کا سبب موجود نہیں ہے۔

قولہ ومن طلق زوجتہ...... اگر مرض الموت میں بیوی کو تین بار طلاق بائن دے دی پھر اس کے لئے اقرار کیا تو میراث اور اقرار میں سے جو کمتر ہو وہ عورت کو ملے گا۔ کیونکہ یہاں زوجین اقرار میں متہم ہو سکتے ہیں۔ بایں معنی کہ زمانہ عدت موجود ہے اور باب اقرار مسدود تو ممکن ہے اس نے میراث سے زیادہ دلانے کے لئے طلاق پر اقدام کیا ہو اور کمتر مقدار میں تہمت کا امکان نہیں۔ لہٰذا کمتر مقدار ثابت ہوگی۔

فائدہ...... طلاق بائن کی قید اس لئے لگائی کہ طلاق رجعی میں تو وہ اس کی زوجہ ہی رہتی ہے۔ مگر حکم مذکور کے لئے یہ شرط ہے کہ مقر اثناء عدت میں مر گیا ہو اگر عدت کے بعد مرا تو اقرار صحیح ہوگا۔ صاحب ہدایہ نے ''لقیام العدة'' سے اس کی طرف اشارہ کیا ہے۔

تنبیہ...... حکم مذکور کے لئے یہ بھی شرط ہے کہ شوہر نے عورت کی طلب پر طلاق دی ہو۔ اگر طلاق بلا طلب ہو تو عورت کو میراث ملے گی۔ جتنی بھی اس کے حصہ میں آتی ہو اور اس کے لئے اقرار صحیح نہ ہوگا۔ کیونکہ عورت تو اس کی وارث ہے اور اس کا شوہر زوج فار ہے۔ جامع، محیط، تبیین وغیرہ اکثر کتب معتبرہ میں یہ شرط مذکور ہے بلکہ ہدایہ کے باب طلاق المریض میں بھی یہ شرط مصرح طور پر گزر چکی۔ حیث قال ''وان طلقها ثلاثا فی مرضه

بامرها ثم لهابدين واوصى لها بوصية فلها الا قل من ذالك ومن الميراث یہاں صاحب ہدایہ نے اور صاحب کافی اور بہت سے شراح ہدایہ نے شرط مذکور سے غالباً کتاب الطلاق کی تصریح پر اعتماد کرتے ہوئے تعرض نہیں کیا اور شیخ نجم الدین زاہدی نے شرح مختصر القدوری میں جو یہ کہا ہے کہ ''بعض قدوری اور شروح میں یوں مذکور ہے ومن طلق زوجته فی مرضه ثلاثا بسؤ الها ثم اقرلها بدين۔ پھر کہا ہے کہ یہ دونوں موضع صحیح ہیں اور ان دونوں کا حکم ہے۔ سواس کی بات صاحب نتائج نے لکھا ہے کہ میں عام معتبرات میں تتبع کے باوجود یہ نہیں پا سکا کہ دونوں کا حکم ایک ہے۔ بلکہ جہاں بھی یہ مسئلہ دیکھا وہ اسی شرط کے ساتھ ساتھ مقید پایا کہ حکم مذکور اس وقت ہے جب طلاق عورت کی طلب یا اس کے حکم سے ہو۔

ایسے لڑکے کا اقرار کیا کہ اس جیسا اس کے ہاں پیدا ہو سکتا ہے اور اس کا کوئی معروف نسب اور لڑکے نے اس کی تصدیق کردی تو مقر سے اس کا نسب ثابت ہوگا اگرچہ وہ بیمار ہو

﴿فَصْلٌ﴾ وَمَنْ اَقَرَّ بِغُلَامٍ يُوْلَدُ مِثْلُهٗ لِمِثْلِهٖ وَلَيْسَ لَهٗ نَسَبٌ مَعْرُوْفٌ اَنَّهٗ ابْنُهٗ وَصَدَّقَهُ الْغُلَامُ ثَبَتَ نَسَبُه مِنْهُ وَاِنْ كَانَ مَرِيْضًا لِاَنَّ النَّسَبَ مِمَّا يَلْزَمُهٗ خَاصَّةً فَيَصِحُّ اِقْرَارُهٗ بِهٖ وَشَرَطَ اَنْ يُّوْلَدَ مِثْلُهٗ لِمِثْلِهٖ كَيْلَا يَكُوْنَ مُكَذَّبًا فِي الظَّاهِرِ وَشَرَطَ اَنْ لَّا يَكُوْنَ لَهٗ نَسَبٌ مَعْرُوْفٌ وَلِاَنَّهٗ يَمْنَعُ ثُبُوْتَه مِنْ غَيْرِهٖ وَاِنَّمَا شَرَطَ تَصْدِيْقَه لِاَنَّهٗ فِيْ يَدِ نَفْسِهٖ اِذِ الْمَسْأَلَةُ وَضَعَهَا فِيْ غُلَامٍ يُعَبِّرُ عَنْ نَفْسِهٖ بِخِلَافِ الصَّغِيْرِ عَلٰى مَامَرَّ مِنْ قَبْلُ وَلَا يَمْتَنِعُ بِالْمَرَضِ لِاَنَّ النَّسَبَ مِنَ الْحَوَائِجِ الْاَصْلِيَّةِ وَيُشَارِكُ الْوَرَثَةُ فِي الْمِيْرَاثِ لِاَنَّهٗ لَمَّا ثَبَتَ نَسَبُهٗ مِنْهُ صَارَ كَالْوَارِثِ الْمَعْرُوْفِ فَيُشَارِكُ وَرَثَتَه

ترجمہ ...... ﴿فصل﴾ جس نے اقرار کیا ایسے لڑکے کے نسبت کہ اس جیسا اس کے یہاں پیدا ہو سکتا ہے اور اس کا کوئی معروف نسب نہیں کہ یہ میرا بیٹا ہے اور لڑکے نے اس کی تصدیق کردی تو مقر سے اس کا نسب ثابت ہو جائے گا۔ گو وہ بیمار ہو۔ کیونکہ نسب تو خاص کر اسی کو لازم ہوگا۔ لہٰذا اس کا اقرار صحیح ہے۔ اس جیسا اس کے یہاں پیدا ہونے کی شرط اس لئے ہے تا کہ وہ ظاہر میں جھوٹا قرار نہ پائے اور نسب معروف نہ ہونے کی شرط اسلئے لگائی کہ نسب معروف غیر سے ثبوت نسب کو منع کرتا ہے۔ اور تصدیق غلام کی شرط اس لئے ہے کہ وہ اپنے ذاتی قبضہ میں ہے۔ کیونکہ مسئلہ کی وضع ایسے طفل کی بابت ہے جو اپنی ذات سے تعبیر کر سکتا ہے۔ بخلاف صغیر کے جیسا کہ پہلے گزر چکا۔ اور مرض کی وجہ سے اقرار ممتنع نہ ہوگا۔ کیونکہ نسب اصلی ضرورتوں میں سے ہے اور لڑکا ورثہ کے ساتھ میراث میں شریک ہوگا۔ اس لئے کہ جب اس سے اس کا نسب ثابت ہو گیا تو وہ وارث معروف جیسا ہو گیا۔ لہٰذا وارثانِ میت کا مشارک ہوگا۔

تشریح ...... قولہ فصل اقرار مال کو اقرار نسب پر اس لئے مقدم کیا ہے کہ اول کا وقوع بیشتر ہوتا ہے اور جو چیز کثیر الدوران ہو وہ اہم بالبیان ہوتی ہے اور ثانی کو علیحدہ فصل میں بیان کرنے کی وجہ یہ ہے کہ یہ بعض شروط واحکام میں منفرد ہے۔

قولہ ومن اقرّ ...... مقر نے اقرار کیا کہ فلاں بچہ میرا بیٹا ہے تو مقر سے اس کا نسب ثابت ہو جائے گا۔ کیونکہ نسب ان امور میں سے ہے جو خاص طور سے اسی کو لازم ہونے والے ہیں۔ لیکن ثبوتِ نسب کے لئے چند شرطیں ہیں۔

۱۔ اس جیسا بچہ اس کے یہاں پیدا ہو سکتا ہو تا کہ وہ بلحاظ ظاہر جھوٹا قرار نہ پائے۔

۲۔ بچہ مجہول النسب ہو۔ اگر معروف النسب ہو تو کسی دوسرے سے اس کے نسب کا ثابت نہ ہونا ایک بدیہی بات ہے۔

۳۔ بچہ اس کی تصدیق بھی کردے کہ میں اس کا بیٹا ہوں۔ اس لئے کہ وہ لڑکا اپنے ذاتی قبضہ میں ہے۔ کیونکہ مسئلہ ایسے ہی بچہ کے حق میں مفروض

ہے جو اپنی ذات سے تعبیر کرسکتا ہو۔ بخلاف ایسے بچہ کے جو اپنی ذات سے تعبیر نہیں کرسکتا کہ وہ اپنے قابض کے قبضہ میں ہوتا ہے۔ جیسا کہ کتاب الدعویٰ میں گزر چکا۔ نیز اس لئے بھی کہ ثبوت نسب پر کچھ حقوق مرتب ہوتے ہیں۔ جیسے ثبوت ارث، لزوم نفقہ وغیرہ اور اقرار نسب میں ان حقوق کا الزام ہے تو مقرلہ کی طرف سے اس کا التزام ضروری ہے اور یہ اس کی تصدیق ہی سے ہوگا۔ جب مذکورہ شرطوں کی موجودگی میں اس کا نسب ثابت ہوگیا تو دیگر ورثہ کے ساتھ وہ بچہ بھی مقر کا وارث ہوکر میراث پائے گا۔

والدین، اولاد، زوجہ اور مولیٰ کے لئے اقرار کا حکم

قَالَ وَيَجُوْزُ اِقْرَارُ الرَّجُلِ بِالْوَالِدَيْنِ وَالْوَلَدِ وَالزَّوْجَةِ وَالْمَوْلٰى لِاَنَّهٗ اَقَرَّ بِمَا يَلْزَمُهٗ وَلَيْسَ فِيْهِ تَحْمِيْلُ النَّسَبِ عَلَى الْغَيْرِ وَيُقْبَلُ اِقْرَارُ الْمَرْاَةِ بِالْوَالِدَيْنِ وَالزَّوْجِ وَالْمَوْلٰى لِمَا بَيَّنَّا وَلَا يُقْبَلُ بِالْوَلَدِ لِاَنَّ فِيْهِ تَحْمِيْلَ النَّسَبِ عَلَى الْغَيْرِ وَهُوَ الزَّوْجُ لِاَنَّ النَّسَبَ مِنْهُ اِلَّا اَنْ يُّصَدِّقَهَا الزَّوْجُ لِاَنَّ الْحَقَّ لَهٗ اَوْ تَشْهَدَ بِوِلَادَتِهٖ قَابِلَةٌ لِاَنَّ قَوْلَ الْقَابِلَةِ فِيْ هٰذَا مَقْبُوْلٌ وَقَدْ مَرَّ فِي الطَّلَاقِ وَقَدْ ذَكَرْنَا فِيْ اِقْرَارِ الْمَرْاَةِ تَفْصِيْلًا فِيْ كِتَابِ الدَّعْوٰى وَلَابُدَّ مِنْ تَصْدِيْقِ هٰؤُلَاءِ وَيَصِحُّ التَّصْدِيْقُ فِي النَّسَبِ بَعْدَ مَوْتِ الْمُقِرِّ لِاَنَّ النَّسَبَ يَبْقٰى بَعْدَ الْمَوْتِ وَكَذَا يَصِحُّ تَصْدِيْقُ الزَّوْجَةِ لِاَنَّ حُكْمَ النِّكَاحِ بَاقٍ وَكَذَا يَصِحُّ تَصْدِيْقُ الزَّوْجِ بَعْدَ مَوْتِهَا لِاَنَّ الْاِرْثَ مِنْ اَحْكَامِهٖ وَعِنْدَ اَبِيْ حَنِيْفَةَؒ لَا يَصِحُّ لِاَنَّ النِّكَاحَ انْقَطَعَ بِالْمَوْتِ وَلِهٰذَا لَا يَحِلُّ لَهٗ غَسْلُهَا عِنْدَنَا وَلَا يَصِحُّ التَّصْدِيْقُ عَلٰى اِعْتِبَارِ الْاِرْثِ لِاَنَّهٗ مَعْدُوْمٌ حَالَةَ الْاِقْرَارِ وَاِنَّمَا يَثْبُتُ بَعْدَ الْمَوْتِ وَالتَّصْدِيْقُ يُسْتَنَدُ اِلٰى اَوَّلِ الْاِقْرَارِ

ترجمہ..... جائز ہے اقرار کسی کی بابت، ماں، باپ، فرزند، بیوی اور آقا ہونے کا۔ کیونکہ اس نے اس کا اقرار کیا ہے جو اسی پر لازم ہوگا اور اس میں دوسرے پر نسب ڈالنا نہیں ہے اور قبول کیا جائے گا۔ عورت کا اقرار کسی کے متعلق ماں، باپ، شوہر اور آقا ہونے کا۔ اسی وجہ سے جو ہم نے بیان کی۔ اور قبول نہیں کیا جائے گا اقرار بیٹا ہونے کا۔ کیونکہ اس میں غیر پر نسب ڈالنا ہے اور وہ شوہر ہے کیونکہ نسب اسی سے ہوتا ہے مگر یہ کہ شوہر اس کی تصدیق کرے۔ کیونکہ حق تو اسی کا ہے یا گواہی دے۔ دایہ اس بچہ کی پیدائش کی۔ کیونکہ اس بارہ میں دایہ کا قول مقبول ہے اور یہ طلاق میں گزر چکا۔ اور ہم نے اقرار عورت کے بارہ میں کچھ تفصیل کتاب الدعویٰ میں ذکر کی ہے۔ اور ان لوگوں کی تصدیق ضروری ہے اور اقرار نسب میں موت مقر کے بعد بھی تصدیق صحیح ہے۔ کیونکہ نسب موت کے بعد باقی رہتا ہے ایسے ہی بیوی کی تصدیق بھی صحیح ہے کیونکہ حکم نکاح باقی ہے۔ اسی طرح بیوی کی موت کے بعد شوہر کی تصدیق صحیح ہے کیونکہ میراث احکام نکاح میں سے ہے۔ اور امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک صحیح نہیں۔ کیونکہ نکاح موت سے منقطع ہو چکا اس لئے ہمارے نزدیک شوہر کے لئے اپنی مردہ بیوی کو غسل دینا حلال نہیں اور بالحاظ میراث شوہر کی تصدیق صحیح نہیں۔ کیونکہ میراث اقرار کی حالت میں معدوم تھی۔ وہ تو موت کے بعد ثابت ہوئی۔ حالانکہ تصدیق ابتداء اقرار کی جانب مستند ہوتی ہے۔

تشریح..... قولہ ویجوز اقرار الرجل اگر کوئی شخص بحالت صحت یا بحالت مرض کسی دوسرے کو اپنا باپ یا اپنی ماں یا اپنا بیٹا بتلائے تو (کافی و معراج اور درمختار و دیگر معتبرات کے مطابق) مذکورہ سابقہ شروط ثلثہ کے ساتھ اس کا اقرار صحیح ہے۔ نیز اگر وہ کسی عورت کو اپنی بی بی بتلائے تو یہ بھی صحیح ہے۔ بشرطیکہ:-

۱) وہ عورت کسی کی زوجہ نہ ہو۔ ۲) کسی کی عدت میں نہ ہو۔ ۳) اس عورت کی بہن یا خالہ یا پھوپھی مقر کی منکوحہ یا معتدہ نہ ہو۔

۴) اس عورت کے علاوہ چار عورتیں اس کے پاس نہ ہوں۔ (درمختار و کافی وغیرہ) ۵) وہ عورت مجوسیہ یا بت پرست نہ ہو۔ (حموی)

۶) وہ عورت مقر پر رضاعت سے حرام نہ ہو (حاشیہ زیلعی) اسی طرح اگر وہ بتلائے کہ فلاں شخص میرا مولا رعتاقہ ہے تو یہ اقرار بھی صحیح ہے بشرطیکہ

اس کی ولاء غیر مقر سے ثابت نہ ہو۔ بقول صاحب ہدایہ دلیل یہ ہے اس میں ایسے امر کا اقرار ہے جو خود اسی کو لازم ہونے والا ہے اور اس میں نسب کو کسی غیر کی طرف منسوب کرنا بھی نہیں ہے۔ ان مسائل میں قاعدہ کلیہ یہی ہے کہ آدمی کا اقرار خود اپنی ذات پر حجت ہے نہ کہ غیر پر۔

تنبیہ...... ماں ہونے کے اقرار کا صحیح ہونا جیسا کہ اوپر مذکور ہوا۔ یہی مشہور ہے۔ اکثر علماء اسی پر ہیں۔ اور یہی تحفۃ الفقہاء، سراج الدین کی شرح فرائض اور صاحب ہدایہ کی روایت کے موافق ہے۔ لیکن فرائض عتابی، ضوء السراج اور مبسوط وایضاح اور شیخ محبوبی کی جامع صغیر کے عام نسخوں میں اس کے خلاف یہ ہے کہ ماں ہونے کا اقرار صحیح نہیں ہے۔ کیونکہ نسب آباء سے ہوتا ہے نہ کہ امہات سے نیز اس میں غیر شخص یعنی مقر کے باپ پر زوجیت لاگو کرنا ہے لہٰذا اقرار صحیح نہ ہوگا۔ مگر صاحب درمختار کہتے ہیں کہ اقرار مذکور کی صحت حق ہے۔ کیونکہ اصل ہونے میں ماں اور باپ دونوں برابر ہیں۔ تو ماں باپ کے مانند ہوئی۔

قولہ و یقبل اقرار المراء ...... اگر کوئی عورت یہ اقرار کرے کہ فلاں عورت میری ماں ہے۔ یا فلاں شخص میرا باپ یا شوہر یا مولاء عتاقہ ہے تو اس کا یہ اقرار صحیح ہے۔ یہی وجہ ہے جو اوپر مذکور ہوئی **لانہ اقر عا یلزمہ و لیس فیہ تحمیل النَّسَبَ علی الغیر** ، رہا اس کا عورت ہونا سو یہ اس کی ذات پر اس کے اقرار کی صحت سے مانع نہیں ہے۔

قولہ و لا یقبل با لولد ...... اگر کوئی عورت کسی بچہ کی بابت یہ کہے کہ یہ میرا بیٹا ہے تو جب تک اس کا شوہر اس کی تصدیق نہ کر دے یا کوئی دایہ اس کی شہادت نہ دے کہ یہ بچہ اس کے یہاں پیدا ہوا تھا۔ اس وقت تک عورت کا یہ اقرار مقبول نہ ہوگا۔ کیونکہ اس اقرار میں نسب کو دوسرے پر یعنی شوہر پر لاگو کرنا ہے۔ کیونکہ نسب کا اصل تعلق مرد کے ساتھ ہے نہ کہ عورت کے ساتھ۔ اس لئے شوہر کی تصدیق ضروری ہے۔

قولہ و یصح التصدیق ...... ایک شخص نے نسب کا یا نکاح کا اقرار کیا اور اس کا انتقال ہو گیا اس کے انتقال کے بعد مقر لہ نے اس کی تصدیق کی تو تصدیق صحیح ہوگی۔ کیونکہ نسب موت کے بعد تک باقی رہتا ہے اس طرح نکاح بھی عورت کے حق میں باقی رہتا ہے کیونکہ اس پر عدت واجب ہوتی ہے جو کہ نکاح کے آثار میں سے ہے۔ یہی وجہ ہے کہ وہ عورت اپنے مردہ شوہر کو غسل دے سکتی ہے لیکن اگر عورت نے زوجیت کا اقرار کیا اور اس کے مرنے کے بعد شوہر نے اس کی تصدیق کی تو امام صاحبؒ کے نزدیک صحیح نہ ہوگی۔ صاحبین اور ائمہ ثلاثہ کے نزدیک اس صورت میں بھی تصدیق صحیح ہے اس واسطے کے نسب کی طرح نکاح بھی موت سے باطل نہیں ہوتا باقی رہتا ہے۔ اسی لئے شوہر اس کا وارث ہوتا ہے۔ نیز اگر شوہر اس کے مرنے کے بعد نکاح پر بینہ قائم کرے تو بینہ مقبول ہوتا ہے۔ اگر وراثت کے حق میں نکاح باقی نہ ہوتا تو بینہ مقبول نہ ہوتا۔ امام صاحبؒ یہ فرماتے ہیں کہ نکاح تو موت کی وجہ سے منقطع ہو چکا یہاں تک کہ وہ اس کی بہن سے اور اس کے علاوہ چار عورتوں سے نکاح کر سکتا ہے اور اس کے مرنے کے بعد باتفاق احنافؒ شوہر اس کو غسل نہیں دے سکتا۔ رہا حکم وراثت سو وہ تو موت کے بعد ثابت ہوتا ہے اور نکاح ان احکام کے حق میں منتہی ہو چکتا ہے جو قبل الموت ہوں۔

والدین اور اولاد کے علاوہ بھائی یا چچے کے نسب کا دعویٰ کیا اقرار نسب میں قبول ہے یا نہیں؟

قَالَ وَمَنْ اَقَرَّ بِنَسَبٍ مِنْ غَيْرِ الْوَالِدَيْنِ وَالْوَلَدِ نَحْوَ الْاَخِ وَالْعَمِّ لَا يُقْبَلُ اِقْرَارُهُ فِي النَّسَبِ لِاَنَّ فِيْهِ حَمْلَ النَّسَبِ عَلَى الْغَيْرِ فَاِنْ كَانَ لَهُ وَارِثٌ مَعْرُوْفٌ قَرِيْبٌ اَوْ بَعِيْدٌ فَهُوَ اَوْلَى بِالْمِيْرَاثِ مِنَ الْمُقَرِّ لَهُ لِاَنَّهُ لَمَّا لَمْ يَثْبُتْ نَسَبُهُ مِنْهُ لَا يُزَاحِمُ الْوَارِثَ الْمَعْرُوْفَ وَاِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَارِثٌ اِسْتَحَقَّ الْمُقَرُّ لَهُ مِيْرَاثَهُ لِاَنَّ لَهُ وِلَايَةَ التَّصَرُّفِ فِيْ مَالِ نَفْسِهِ عِنْدَ عَدَمِ الْوَارِثِ اَلَا تَرٰى اَنَّ لَهُ اَنْ يُّوْصِيَ جَمِيْعَهُ عِنْدَ عَدَمِ الْوَارِثِ فَيَسْتَحِقُّ جَمِيْعَ الْمَالِ وَاِنْ لَمْ يَثْبُتْ نَسَبُهُ مِنْهُ لِمَا فِيْهِ مِنْ حَمْلِ النَّسَبِ عَلَى الْغَيْرِ وَلَيْسَتْ هٰذِهٖ وَصِيَّةً حَقِيْقَةً حَتّٰى اِنَّ مَنْ اَقَرَّ بِاَخٍ ثُمَّ اَوْصٰى لِاٰخَرَ بِجَمِيْعِ مَالِهٖ كَانَ لِلْمُوْصٰى لَهُ ثُلُثُ جَمِيْعِ الْمَالِ وَلَوْ كَانَ الْاَوَّلُ وَصِيًّا

لِاشْتَرَكَا نِصْفَيْنِ لٰكِنَّه بِمَنْزِلَتِهٖ حَتّٰى لَوْ اَقَرَّ فِىْ مَرَضِهٖ بِاَخٍ وَصَدَّقَهُ الْمُقَرُّ لَهٗ ثُمَّ اَنْكَرَ الْمُقِرُّ قَرَابَتَه ثُمَّ اَوْصٰى بِمَالِهٖ كُلِّهٖ لِاِنْسَانٍ كَانَ الْمَالُ لِلْمُوْصٰى لَهٗ وَلَوْ لَمْ يُوْصِ لِاَحَدٍ كَانَ لِبَيْتِ الْمَالِ لِاَنَّ رُجُوْعَهٗ صَحِيْحٌ لِاَنَّ النَّسَبَ لَمْ يَثْبُتْ فَبَطَلَ الْاِقْرَارُ

ترجمہ...... جو اقرار کرے والدین اور اولاد کے علاوہ کے نسب کا جیسے بھائی اور چچا کا تو اس کا اقرار مقبول نہ ہوگا، نسب میں، کیونکہ اس میں نسب دوسرے پر ڈالنا ہے۔ پس اگر اسکا کوئی معلوم وارث ہو۔ قریبی یا بعیدی تو وہ میراث کا زیادہ مستحق ہوگا مقرلہ سے۔ اسلئے کہ جب اس کا نسب اس سے ثابت نہیں ہوا تو وہ وارث معروف کا مزاحم نہیں ہوسکتا۔ ہاں اگر اس کا کوئی وارث نہ ہو تو مقرلہ اس کا مستحق ہوگا اس کی میراث کا کیونکہ مقر کو ولایت ہے اپنے ذاتی مال میں تصرف کے وارث نہ ہونے کے وقت کیا نہیں دیکھتے کہ مقر کو اختیار ہے اپنے پورے مال کی وصیت کرنے کا وارث نہ ہونے کے وقت پس مقرلہ پورے مال کا مستحق ہوگا۔ اگرچہ مقر سے اس کا نسب ثابت نہیں ہوا بایں وجہ کہ اس میں نسب غیر پر ڈالنا ہے اور یہ حقیقی وصیت نہیں ہے۔ حتیٰ کہ جس نے بھائی ہونے کا اقرار کیا پھر کسی دوسرے کے لئے اپنے پورے مال کی وصیت کردی تو موصیٰ لہ کے لئے پورے مال کی تہائی ہوگی اور اگر اول بھی وصیت ہوتا تو دونوں نصفا نصف کے شریک ہوتے لیکن وہ بمنزلہ وصیت کے ہے۔ حتیٰ کہ اگر مرض الموت میں بھائی ہونے کا اقرار کیا اور مقرلہ نے اس کی تصدیق کی پھر مقر نے اس کی قرابت کا انکار کردیا۔ اس کے بعد پورے مال کی کسی کے لئے وصیت کی تو پورا مال موصیٰ لہ کا ہوگا اور اگر کسی کے لئے وصیت نہ کی ہو تو مال بیت المال کا ہوگا۔ کیونکہ اس کا رجوع کرنا صحیح ہے اس لئے کہ نسب ثابت نہیں ہوا تھا تو اقرار باطل ہوگیا۔

تشریح...... قولہ ومن اقر بنسب اگر کوئی شخص والدین اور ولد صلبی کے علاوہ سے نسب کا اقرار کرے۔ جیسے بھائی، چچا، دادا، پوتا وغیرہ تو اقرار قبول نہ ہوگا۔ کیونکہ اس میں نسب کو غیر پر لاگو کرنا لازم آتا ہے اس لئے کہ بھائی اسی وقت ہوگا جب باپ کا بیٹا ہوا اور چچا اس وقت ہوگا جب دادا کا بیٹا ہو اب اگر مقر کا کوئی معروف النسب وارث ہو خواہ قریبی ہو، جیسے اصحاب فروض اور عصبہ یا بعیدی ہو جیسے ذوی الارحام تو مقر کی میراث مقرلہ کو نہیں پہنچے گی بلکہ اس معروف النسب وارث کو ملے گی۔ اس لئے کہ جب مقر سے مقرلہ کا نسب ثابت نہیں ہوا تو وارث معروف کا مزاحم نہ ہوگا۔

قولہ و لیست ھذہ یعنی بھائی اور چچا وغیرہ ہونے کا اقرار مذکور حقیقی وصیت نہیں ہے۔ بلکہ بمنزلہ وصیت کے ہے۔ حقیقی وصیت نہ ہونے کی وضاحت تو اس جزیہ سے ہوتی ہے کہ اگر کسی نے بھائی ہونے کا اقرار کرنے کے بعد کسی دوسرے کے لئے اپنے کل مال کی وصیت کردی تو موصیٰ لہ کو کل مال کی تہائی ملتی ہے اگر اول یعنی بھائی ہونے کا اقرار حقیقی وصیت ہوتی تو مقرلہ اور موصیٰ لہ دونوں نصفا نصف کے شریک ہوتے۔ اور بمنزلہ وصیت ہونے کے وضاحت اس جزیہ سے ہوتی ہے کہ اگر کسی نے اپنے مرض الموت میں کسی کی نسبت بھائی ہونے کا اقرار کیا اور مقرلہ نے اس کی تصدیق کی۔ اس کے بعد مقر نے اس کی قرابت سے انکار کردیا۔ پھر اپنے کل مال کی وصیت کسی اور کے لئے کردی تو یہ مال پورا اسی موصیٰ لہ کو ملے گا۔ اور اگر اس کے انکار کے بعد اس نے کسی کے لئے وصیت نہیں کی۔ تو کل مال بیت المال میں داخل ہوگا۔ کیونکہ ایسے اقرار نسب سے اس کا رجوع کرنا صحیح ہے جیسے وصیت سے رجوع کرنا صحیح ہوتا ہے۔ اگر اقرار مذکور بمنزلہ وصیت کے نہ ہوتا تو اس کا رجوع کرنا صحیح نہیں ہوتا۔

جس کا باپ فوت ہوگیا اس نے بھائی کا اقرار کیا نسب ثابت نہ ہوگا اور مقرلہ میراث میں شریک ہوگا

قَالَ وَمَنْ مَاتَ اَبُوْهُ فَاَقَرَّ بِاَخٍ لَمْ يَثْبُتْ نَسَبُ اَخِيْهِ لِمَا بَيَّنَّا وَيُشَارِكُهٗ فِى الْمِيْرَاثِ لِاَنَّ اِقْرَارَهٗ تَضَمَّنَ شَيْئَيْنِ حَمْلَ النَّسَبِ عَلَى الْغَيْرِ وَلَا وِلَايَةَ لَهٗ عَلَيْهِ وَالْاِشْتِرَاكَ فِى الْمَالِ وَلَهٗ فِيْهِ وِلَايَةٌ فَيَثْبُتُ كَالْمُشْتَرِىْ اِذَا اَقَرَّ عَلَى الْبَائِعِ بِالْعِتْقِ لَمْ يُقْبَلْ اِقْرَارُهٗ عَلَيْهِ حَتّٰى لَا يَرْجِعَ عَلَيْهِ بِالثَّمَنِ وَلٰكِنَّهٗ يُقْبَلُ فِىْ حَقِّ الْعِتْقِ. قَالَ وَمَنْ مَاتَ وَتَرَكَ اِبْنَيْنِ وَلَهٗ عَلٰى اٰخَرَ مِائَةُ دِرْهَمٍ فَاَقَرَّ اَحَدُهُمَا اَنَّ اَبَاهُ قَبَضَ مِنْهَا خَمْسِيْنَ لَا شَىْءَ لِلْمُقِرِّ وَلِلْاٰخَرِ خَمْسُوْنَ لِاَنَّ

هٰذَا اِقْرَارٌ بِالدَّيْنِ عَلَى الْمَيِّتِ لِاَنَّ الْاِسْتِيْفَاءَ اِنَّمَا يَكُوْنُ بِقَبْضٍ مَضْمُوْنٍ فَاِذَا كَذَّبَهُ اَخُوْهُ اسْتَغْرَقَ الدَّيْنُ نَصِيْبَه كَمَا هُوَ الْمَذْهَبُ عِنْدَنَا غَايَةُ الْاَمْرِ اَنَّهُمَا تَصَادَقَا عَلٰى كَوْنِ الْمَقْبُوْضِ مُشْتَرَكًا بَيْنَهُمَا لٰكِنَّ الْمُقِرَّ لَوْ رَجَعَ عَلَى الْقَابِضِ بِشَيْءٍ لَرَجَعَ الْقَابِضُ عَلَى الْغَرِيْمِ وَرَجَعَ الْغَرِيْمُ عَلَى الْمُقِرِّ فَيُؤَدِّيْ اِلَى الدَّوْرِ

ترجمہ...... جس کا باپ مر گیا اور اس نے کسی کی نسبت بھائی ہونے کا اقرار کیا تو اس کے بھائی ہونے کا نسب ثابت نہ ہوگا۔ بدلیل مذکور ہاں وہ میراث میں اس کا شریک ہو جائے گا۔ کیونکہ اس کا اقرار دو چیزوں کو شامل ہے۔ ایک تو غیر پر نسب رکھنے کو اور مقر کو اس پر یہ اختیار نہیں ہے۔ دوم مال میں اشتراک کو اور مقر کے لئے اس کا اختیار ہے تو یہ ثابت ہو جائے گا۔ جیسے مشتری اگر بائع پر آزاد کرنے کا اقرار کرے تو بائع پر اس کا اقرار مقبول نہیں یہاں تک کہ وہ بائع سے ثمن واپس نہیں لے سکتا۔ لیکن آزادی کے حق میں اس کا اقرار مقبول ہے۔ ایک شخص مر گیا اور اس نے دو بیٹے چھوڑے اور اس کا دوسرے پر سو درہم قرضہ ہے۔ پس ایک بیٹے نے اقرار کیا کہ اس کے باپ نے ان میں پچاس وصول کر لئے تھے تو مقر کے لئے کچھ نہ ہوگا اور دوسرے بیٹے کے لئے پچاس ہوں گے۔ کیونکہ یہ میت پر قرضہ کی وصولی قبض مضمون ہی سے ہوگی اور جب اس کے بھائی نے اس کی تکذیب کر دی تو دَین نے اس کا کل حصہ لے لیا جیسا کہ یہی مذہب ہے۔ ہمارے نزدیک غایۃ الامر یہ ہے کہ ان دونوں نے مقبوض کے مشترک ہونے پر تصادق کیا ہے۔ لیکن مقر اگر قابض سے کچھ لے تو قابض عزیم سے لے گا۔ اور عزیم مقر سے لے گا۔ پس یہ دور کی پہنچائے گا۔

تشریح...... قولہ ومن مات ابوہ کسی کا باپ مر گیا اور اس نے ایک شخص کی نسبت یہ اقرار کیا کہ یہ میرا بھائی ہے تو بھائی ہونے کا نسب تو ثابت نہ ہو گا۔ کیونکہ اس میں غیر پر تحمیل نسب ہے۔ البتہ مقرلہ مقر کے ساتھ پدری میراث میں شریک ہو جائے گا۔ امام مالکؒ، امام احمدؒ اور اکثر اہل علم اسی کے قائل ہیں۔ امام شافعیؒ فرماتے ہیں کہ عدم ثبوت نسب کی وجہ سے میراث میں بھی شریک نہ ہوگا۔ یہ حضرت ابن سیرین سے بھی منقول ہے۔

ہم یہ کہتے ہیں کہ اقرار مذکور دو باتوں پر مشتمل ہے ایک تو دوسرے پر نسب لازم کرنا اور مقر کو غیر پر اس کا اختیار حاصل نہیں ہے تو یہ ثابت نہ ہو گا۔ دوم مالِ میراث میں اشتراک۔ اور مقر کو اس کا اختیار حاصل ہے۔ کیونکہ یہ اپنی ذات پر اقرار ہے اور اس کو اپنی ذات پر ولایت ہے۔ تو یہ مالی شرکت ثابت ہو جائے گی۔ اس کی نظیر بھی موجود ہے۔ مثلاً کسی مشتری نے اپنے بائع پر یہ اقرار کیا کہ میں نے جو غلام اس سے خریدا ہے وہ اس کو آزاد کر چکا تھا۔ تو بائع پر اس کا یہ اقرار مقبول نہیں۔ یہاں تک کہ وہ بائع سے غلام کا ثمن واپس نہیں لے سکتا۔ لیکن آزادی کے حق میں اس کا یہ اقرار مقبول ہوتا ہے۔ کیونکہ حقِ آزادی میں اس کا یہ اقرار اپنی ذات پر اقرار ہے۔ یہاں تک کہ وہ غلام مشتری پر آزاد ہو جائے گا۔ پس اسی طرح نسب کا اقرار مذکور اشتراک میراث کے بارے میں مقبول ہوگا۔

فائدہ اولیٰ...... جب مقر مذکور کا اس کی ذات کے حق میں اقرار مقبول ہوا تو ہمارے نزدیک مقرلہ مقر کے نصف حصہ کا مستحق ہوگا۔ اور امام مالکؒ اور ابن ابی لیلیٰ کے نزدیک اس کا اقرار ترکہ میں شائع ہوگا۔ پس مقر کو اتنا ملے گا جتنا اس کا حصہ مخصوص ہے۔ یہاں تک کہ جس کا باپ مرا ہے اگر اس کا کوئی معروف بھائی ہو اور وہ کسی اور شخص کی نسبت بھائی ہونے کا اقرار کرے اور اخ معروف اس کی تکذیب کرے تو ہمارے نزدیک مقر کو اس کے مقبوض کا نصف لے گا اور امام مالک وابن ابی لیلیٰ کے نزدیک اس کے مقبوض کا تہائی ملے گا۔ کیونکہ مقر نے اس کے لئے نصفین میں شائع مقدار ثلث کا اقرار کیا ہے۔ تو اس کا اقرار اس کے حصہ میں نافذ ہوگا اور جو اس کے بھائی کے حصہ میں ہے وہ باطل ہوگا۔ پس مقر کے لئے اس کے مقبوض کا ثلث ہوگا اور وہ جمیع مال کا سدس ہے اور دوسرا سدس اس کے بھائی کے حصہ میں ہے۔ اس میں اس کا اقرار باطل ہوگا۔

ہم یہ کہتے ہیں کہ مقر کا زعم یہ ہے کہ مقرلہ استحقاق میں اس کے مساوی ہے اور منکر اپنے انکار میں ظالم ہے تو مقر کے مقبوض کو مثل مالک ٹھرا کر باقی کو ان کے درمیان برابر تقسیم کیا جائے گا۔

فائدہ ثانیہ...... میراث کے حق میں نسب کا ثبوت صرف ایک وارث کے اقرار سے نہیں ہوتا بلکہ ورثہ میں سے دو مرد یا ایک مرد اور دو عورتیں ہونی چاہیں۔ امام ابو یوسف، حسن، امام شافعیؒ فرماتے ہیں کہ جو بھی میراث حاصل کرتا ہے اس کے قول سے نسب ثابت ہو جائے گا۔ اگر چہ ایک ہی ہو۔ لیکن پہلا قول اصح ہے۔ اقرار کو شہادت پر قیاس کرتے ہوئے شیخ زاہدی نے شرح مختصر قدوری میں شرح اقطع سے ایسا ہی ذکر کیا ہے۔ اور صاحب بدائع نے اس کی توضیح یوں کی ہے کہ اخوۃ وغیرہ کا اقرار ہے۔ بایں معنیٰ کہ اس میں دوسرے کا نسب غیر پر لازم کرنا ہے تو یہ شہادت کے درجہ میں ہوا اور تنہا ایک کی شہادت مقبول نہیں ہوتی۔

تنبیہ...... پیش نظر مسئلہ کی بابت بعض لوگوں نے یہ اعتراض کیا ہے کہ یہ مسئلہ بعینہ پہلے مسئلہ سے معلوم ہو چکا۔ پس اس کا ذکر تکرار سے خالی نہیں مگر یہ اعتراض بے جا ہے۔ کیونکہ پہلے مسئلہ میں مقر مورث ہے اور اس مسئلہ میں وہ وارث ہے۔ اس لحاظ سے دونوں مسئلے جدا جدا ہیں۔ گو عدم ثبوت نسب میں دونوں برابر ہیں۔

قولہ ومن مات وترک...... ایک شخص دو بیٹے چھوڑ کر مر گیا جس کے کسی دوسرے شخص پر سو درہم تھے۔ اب بیٹوں میں سے ایک نے اقرار کیا کہ مرا باپ ان سو میں سے پچاس وصول کر چکا تھا تو یہ اقرار مقر قبض فرزند کے حصہ کی طرف راجع ہوگا۔ اور اس کو کچھ نہ ملے گا۔ اور دوسرے فرزند کو پچاس درہم ملیں گے۔ وجہ یہ ہے کہ اقرار مذکور گویا میت پر قرضہ ہو جانے کا اقرار ہے اس لئے کہ وصولی قرض کی یہی صورت ہوتی ہے کہ قرض کے مثل تو اقرار مذکور کا پورا قرضہ اسی بیٹے کے حصے میں چلا گیا جس نے اقرار کیا ہے۔ جیسا کہ ہمارے یہاں مذہب یہی قرار پایا ہے کہ جو وارث اپنے مورث پر اقرار کرے اور دوسرے ورثہ اس کے منکر ہوں تو قرضہ فقط مقر کے حصہ پر پڑتا ہے بخلاف ابن ابی لیلیٰ کے کہ ان کے نزدیک سب کے حصوں میں شائع ہوتا ہے۔

معراج الدرایہ میں کہا ہے کہ امام شافعیؒ کا ایک قول ہمارے مذہب کے مانند ہے اور دوسرا قول یہ ہے کہ اس کو نصف دَین لازم ہوگا۔ امام احمدؒ، ابراہیم نخعی، حسن، اسحاق، ابو عبیدہ، ابو ثور بھی اسی کے قائل ہیں۔ اور مذہب مالک کا قیاس بھی یہی ہے۔

سوال...... اقرار کو صرف مقر کے حصّہ کی طرف پھرانا قبل اس قبض قسمت دَین کو ستلزم ہے۔ جو جائز نہیں۔

جواب...... جب مقر نے وراثت سے پہلے پچاس کے مقبوض ہونے کا اقرار کیا تو اس کے زعم کے مطابق صرف دَین سے پچاس ہی منتقل ہوئے۔

فلم تتحقق القسمة

قولہ غایة الامر...... ایک سوال مقدر کا جواب ہے۔

تقریر سوال...... یہ ہے کہ جب کل دَین ان دونوں میں مشترک تھا۔ تو اس کا ہر ہر جز بھی مشترک ہوگا۔ پس جو ہلاک ہوا وہ مشترک ہوا اور جو باقی رہا۔ وہ مشترک باقی رہے گا۔ پس منکر بیٹے نے جب ہلاک ہونے کا انکار کیا تو اس کے کسی جز میں اشتراک کا انکار نہیں کیا۔ اور مقر بیٹے کا زعم اگر چہ یہ ہے کہ اس کے بعض اجزاء ہلاک ہو گئے۔ لیکن وہ ہلاکت کے بعد ماقی میں اشتراک کا منکر نہیں ہے۔ پس وہ دونوں باقی مقبوض میں اشتراک پر متفق ہیں تو ان دونوں میں نصفا نصف ہونا چاہئے اور قابض نے جس پر قبضہ کیا ہے۔ مقر کو اس سے نصف واپس لے لینا چاہئے۔

جواب...... کا حاصل یہ ہے کہ مقبوضہ کے مشترک ہونے میں اگر چہ دونوں کا اتفاق ہے لیکن مقر باقی پچاس وصول پانے والے سے کچھ نہیں لے سکتا۔ اس لئے کہ مقر اگر قابض خمسین سے مثلاً پچیس واپس لے تو وہ پھر قرض دار سے وصول کرے گا۔ تا کہ اس کا حصہ پورا ہو۔ اس صورت میں قرض دار کو پچھتر درہم دینے پڑے حالانکہ مقر کے اقرار سے اس پر صرف پچاس تھے۔ لہٰذا وہ پچیس درہم مقر سے واپس لے گا۔ پس مقر نے جو کچھ وصول کیا تھا وہ قرض دار کو دینا پڑا اور اس دوران سے اس کو کچھ وصول کیا تھا وہ قرض دار کو دینا پڑا اور اس دوران سے اس کو کچھ فائدہ نہ ہوا۔

❁❁❁❁❁

کتاب الصّلح

ترجمہ...... یہ کتاب صلح کے بیان میں ہے

تشریح...... قولہ کتاب کتاب الاقرار کے بعد کتاب الصلح لا رہے ہیں۔ وجہ مناسب ظاہر ہے۔ کیونکہ مقر کا انکار باعث نزاع ہوتا ہے اور نزاع مستدعی صلح، صلح لغۃً مصالحت مصدر کا اسم ہے۔ جو صلاح ضد یعنی استقامت حال سے مشتق ہے۔ پس لغوی معنی ہی اس کے حسن ذاتی پر دال ہیں۔ شریعت میں صلح اس عقد کو کہتے ہیں جو رافع نزاع اور قاطع خصومت ہو۔ یعنی جو عقد جھگڑے کو مٹادے اس کو صلح کہتے ہیں۔ جس پر صلح واقع ہو اس کو مصالح علیہ اور جس سے صلح ہو اس کو مصالح عنہ اور جو صلح کرے اس کو مصالح کہتے ہیں۔ مثلاً زید نے خالد پر ایک مکان کا دعویٰ کیا۔ خالد نے کہا کہ مجھ سے ایک سو درہم لے لے اور مکان کا دعویٰ چھوڑ دے تو سو درہم مصالح علیہ ہے اور مکان مصالح عنہ اور خالد مصالح۔

صلح کی اقسام وشرعی حیثیت

قَالَ الصُّلْحُ عَلٰی ثَلَاثَةِ اَضْرُبٍ صُلْحٌ مَعَ اِقْرَارٍ وَصُلْحٌ مَعَ سُكُوْتٍ وَهُوَ اَنْ لَا يُقِرَّ الْمُدَّعٰى عَلَيْهِ وَلَا يُنْكِرُ وَصُلْحٌ مَعَ اِنْكَارٍ وَكُلُّ ذٰلِكَ جَائِزٌ لِاِطْلَاقِ قَوْلِهٖ تَعَالٰى ﴿وَالصُّلْحُ خَيْرٌ﴾ وَلِقَوْلِهٖ عَلَيْهِ السَّلَامُ كُلُّ صُلْحٍ جَائِزٌ فِيْمَا بَيْنَ الْمُسْلِمِيْنَ اِلَّا صُلْحًا اَحَلَّ حَرَامًا اَوْ حَرَّمَ حَلَالًا

ترجمہ...... صلح تین طرح پر ہے۔ صلح مع اقرار، صلح مع سکوت اور وہ یہ ہے کہ مدعی علیہ نہ اقرار کرے نہ انکار۔ اور صلح مع انکار اور یہ تینوں جائز ہیں۔ کیونکہ قول باری "والصُّلحُ خیر" مطلق ہے۔ اور اس لئے کہ حضور علیہ السّلام کا ارشاد ہے کہ مسلمانوں کے درمیان ہر صلح جائز ہے سوائے اس صلح کے جو حرام کو حلال یا حلال کو حرام کرے۔

تشریح...... قولہ علیٰ ثلثلۃ اضرب ...... صلح جیسا کہ اوپر معلوم ہوا اس باہمی عقد کو کہتے ہیں۔ جس کے ذریعے سے مختلفین کے درمیان اصلاح واقع ہونے کی طرف رسائی ہو۔ اس کی مختلف انواع ہیں۔

ایک نوع...... وہ صلح ہے جو مسلمین اور اہلِ حرب کے درمیان واقع ہو۔

قَالَ اللہ تعالیٰ،

وَ اِنْ جَنَحُوا لِلسَّلْمِ فَاجْنَحْ لَهَا وَتَوَكَّلْ عَلَى اللهِ اور اگر وہ جھکیں صلح کی طرف تو تُو بھی جھک اسی طرف اور بھروسہ کر اللہ پر

دوسری نوع...... وہ صلح ہے۔ جو اہلِ عدل اور اہلِ بغی کے درمیان واقع ہو۔

قَالَ اللہ تعالیٰ،

وَ اِنْ طَآئِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِيْنَ اقْتَتَلُوْا فَاَصْلِحُوْا بَيْنَهُمَا اور اگر دو فریق مسلمان کے آپس میں لڑ پڑیں تو ان میں ملاپ کرا دو

تیسری نوع...... وہ صلح ہے جو اندیشہ شقاق کے وقت زوجین کے درمیان واقع ہو۔

قَالَ اللہ تعالیٰ،

وَ اِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوْزًا اَوْ اِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا اَنْ يُّصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ

اور اگر کوئی عورت ڈرے اپنے خاوند کے لڑنے سے یا پھر جانے سے تو کچھ گناہ نہیں دونوں پر کہ کرلیں آپس میں کسی طرح صلح اور صلح خوب چیز ہے۔

چوتھی نوع ...... وہ صلح ہے جو اموال کے سلسلے میں اختلاف کنندگان کے درمیان واقع ہو اس باب میں اسی نوع کا بیان ہے۔

اس نوع کی تین اقسام ہیں۔ صلح مع الاقرار، صلح مع السکوت، صلح مع الانکار۔

۱۔ **صلح مع اقرار** ...... یہ ہے کہ مدعیٰ علیہ مدعی کے دعویٰ کا اقرار کر کے اس سے کسی قدر صلح کرلے تاکہ وہ اپنا دعویٰ چھوڑ دے۔ یہ صلح بمنزلہ شراء برا قل ہوتی ہے۔

۲۔ **صلح مع انکار** ...... یہ ہے کہ مدعیٰ علیہ دعویٰ سے منکر ہو کر صلح کرنے پر آمادہ ہو۔ گویا اس پر جب بوجہ انکار قسم عائد ہوئی تو اس نے قسم کے عوض یہ مال دے کر صلح کرلی۔

۳۔ **صلح مع سکوت** ...... کی تفسیر خود صاحب کتاب نے ذکر کی ہے۔ کہ مدعی علیہ نہ اقرار کرے نہ انکار۔ صاحب عنایہ کہتے ہیں کہ صلح کا انواع ثلثہ مذکورہ میں منحصر ہونا ضروری ہے اس لئے کہ خصم بوقت دعویٰ سکوت اختیار کرے گا یا کوئی جواب دے گا اور جواب دو حال سے خالی نہیں۔ نفیاً ہوگا یا اثباتاً۔

قولہ وکل ذالک جائز ...... ہمارے یہاں صلح کی مذکورہ تینوں قسمیں قرآن وحدیث کی روشنی میں جائز ہیں۔ امام مالکؒ اور امام احمدؒ بھی اسی کے قائل ہیں۔ کیونکہ حق تعالیٰ کا ارشاد ہے "وَالصُّلْحُ خَيْرٌ" مطلق ہے۔ نیز حضور ﷺ کا ارشاد ہے۔ الصُّلْحُ جائز بین المسلمین اھ

قولہ لا طلاق قولہ ...... صاحب نتائج کہتے ہیں کہ یہ مبنی بر تسامح ہے۔ کیونکہ دلیلِ جواز قول مطلق ہے۔ نہ کہ اطلاق قول مگر عام طور سے مصنفین اس قسم کے مواقع پر عبارت میں تسامح کرتے ہیں۔ ایک تو اس بناء پر کہ مراد ظاہر ہوتی ہے۔ دوسرے اس بات پر تنبیہ ہوتی ہے کہ اس عبارت میں ایک خاص فائدہ بھی ہے۔ جیسے علم کی تعریف حصول صورۃ الشئی فی العقل سے کی جاتی ہے۔ حالانکہ علم درحقیقت وہی صورۃ حاصلہ فی العقل ہے۔ جیسا کہ میر سیّد شریف جرجانی نے اپنی بعض تصانیف میں محقق کیا ہے۔ بعض حضرات نے عبارت "لا طلاق قولہ" کی توجیہ لقولہ المطلق سے کی ہے۔ یعنی کلام از قبیل اضافت صفت الی الموصوف ہے۔ مگر صاحب نتائج کہتے ہیں کہ یہ اس لئے صحیح نہیں کہ مذہب مختار کے مطابق نہ اضافت صفت الی الموصوف جائز ہے۔ اور نہ اضافتِ موصوف الی الصفت۔ اسی لئے نحاۃ نے جر وقطیفہ اور اخلاق ثیاب وغیرہ کی تاویل کی ہے۔

قولہ کل صلح جائز ...... اس حدیث کی تخریج امام ابوداؤد، ابن حبان اور حاکم نے حضرت ابو ہریرہؓ سے اور امام ترمذی، ابن ماجہ اور حاکم نے حضرت عمرو بن عوف سے کی ہے اور امام ترمذیؒ نے اس کی تصحیح کی ہے۔ اس پر بعض حضرات نے امام ترمذی کا تعاقب کیا ہے۔ کیونکہ اس کا راوی کثیر ابن عبداللہ بن عمرہ بن عوف مزنی متہم بالکذب ہے۔

جواب یہ ہے کہ امام بخاری نے "الساعة التی ترجی یوم الجمعه" میں کثیر بن عبداللہ کی روایت کو حسن کہا ہے۔ (کمافی التہذیب)

نیز امام ابوداؤد نے حدیث مذکور بطریق کثیر بن زید عن الولید بن رباح عن ابی ہریرہؓ روایت کی ہے۔

سوال ...... ابن حزم نے کہا ہے کہ کثیر بن عبداللہ ہی کثیر بن زید ہے اور بالاتفاق ساقط الاعتبار ہے۔

جواب ...... یہ موصوف کا ظن محض ہے۔ کیونکہ یہ دو جدا جدا راوی ہیں جو نام اور سیاق متن حدیث میں مشترک اور نسب اور سند میں مختلف ہیں۔ اسی

لئے خطیب نے ابن حزم کی تردید کی ہے۔ رہی سقوط کی بات سو یہ بھی غلط ہے۔ اس لئے کہ کثیر بن زید کو ابن عمار موصلی نے ثقہ کہا ہے۔ شیخ ابن معین فرماتے ہیں۔ لیس بہ باس، وقال مرۃً صالح۔ شیخ ابوزرعہ کہتے ہیں کہ صدوق فیہ لین۔ ابوحاتم کا قول ہے کہ یہ صالح ہے قوی نہیں ہے۔ لیکن اس کی حدیث لکھی جائے۔ ابن عدی فرماتے ہیں کہ میں نے اس میں کوئی حرج نہیں پایا۔ اور مجھے امید ہے کہ اس میں کوئی مضائقہ نہیں۔ ابن حبان نے بھی اس کو ثقات ہی میں ذکر کیا ہے۔

علاوہ ازیں مضمونِ حدیث کے مثل حضرت عمرؓ کے اس مکتوب میں بھی مروی ہے جو آپ نے حضرت ابوموسیٰ اشعریؓ کے نام تحریر فرمایا تھا۔ وقد ثبت انہ کتاب جلیل تلقاہ العلماء بالقبول۔

امام شافعیؒ کا نقطۂ نظر

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ لَا يَجُوْزُ مَعَ اِنْكَارٍ اَوْ سُكُوْتٍ لِمَا رَوَيْنَا وَهٰذَا بِهٰذِهِ الصَّفَةِ لِاَنَّ الْبَدَلَ كَانَ حَلَالًا عَلَى الدَّافِعِ حَرَامًا عَلَى الْاٰخِذِ فَيَنْقَلِبُ الْاَمْرُ وَ لِاَنَّ الْمُدَّعٰى عَلَيْهِ يَدْفَعُ الْمَالَ لِقَطْعِ الْخُصُوْمَةِ عَنْ نَفْسِهٖ وَهٰذَا رِشْوَةٌ

ترجمہ...... امام شافعیؒ فرماتے ہیں کہ جائز نہیں صلح مع انکار اور صلح مع سکوت اسی حدیث کی وجہ سے جو ہم نے روایت کی اور یہ صلح اسی صفت کی ہے۔ کیونکہ بدل صلح دینے والے پر حلال تھا۔ اور لینے والے پر حرام پس معاملہ الٹا ہو جائے گا اور اسلئے کہ مدعی علیہ مال اسلئے دیتا ہے کہ اس کی ذات سے جھگڑا منقطع ہو اور یہ رشوت ہے۔

تشریح...... قولہ وقال الشافعی امام شافعیؒ کے یہاں صلح کی صرف پہلی قسم جائز ہے۔ یعنی صلح اقرار، ابن حزم نے بھی اسی پر زور دیا ہے اور کہا ہے کہ صلح مع انکار، صلح مع سکوت۔ صلح مع اسقاط یمین کوئی بھی جائز نہیں سوائے صلح مع اقرار کے۔ ابن ابی لیلیٰ کے نزدیک صلح مع اقرار اور صلح مع سکوت دونوں جائز ہیں۔ رہی صلح مع انکار سو تحفہ میں ہے کہ یہ ان کے نزدیک جائز نہیں۔ ابن ابی اسحاق اور شیخ خرقی نے صرف صلح مع انکار کو تسلیم کیا ہے ان کے علاوہ کو تسلیم نہیں کیا۔

قولہ لما روینا...... امام شافعیؒ کی دلیل وہی حدیث ہے جو سابق میں مذکور ہوئی۔ یعنی "الصُّلْحُ جائز" (یہاں بقولِ صاحب نتائج اظہر یہ ہے کہ صاحب ہدایہ یوں کہتے "لاخر مارو ینا" کیونکہ حدیث کا آغاز ان کے حق میں حجت نہیں ہے)۔

وجہ استدلال یہ ہے کہ صلح مع انکار اور صلح مع سکوت میں حرام کو حلال یا حلال کو حرام کرنا جس کی اس حدیث میں نفی کی گئی ہے موجود ہے۔ اس لئے کہ صلح کا عوض دینے والے پر حلال تھا۔ اور لینے والے پر حرام۔ پس معاملہ الٹا ہو گیا۔ یعنی دینے والے پر حرام ہو گیا اور لینے والے پر حلال۔ بالفاظ دیگر یوں کہو کہ اگر مدعی اپنے دعویٰ میں حق پر تھا تو اس کے لئے مدعا بہ کو قبل از صلح لینا حلال تھا صلح کی وجہ سے حرام ہو گیا اور اگر وہ باطل پر تھا تو دعویٰ باطل کے ذریعے قبل از صلح اس کو مال لینا حرام تھا۔ صلح کے بعد حلال ہو گیا۔ پس صلح نے حرام کو حلال اور حلال کو حرام کر دیا۔ دوسری دلیل یہ ہے کہ مدعیٰ علیہ مال اس لئے دیتا ہے تاکہ اس سے جھگڑا دور ہو اور یہ رشوت ہے، جو حرام ہے۔

احناف کی دلیل

وَلَنَا مَا تَلَوْنَا وَاَوَّلُ مَا رَوَيْنَا وَتَاوِيْلُ آخِرِهٖ اَحَلَّ حَرَامًا لِعَيْنِهٖ كَالْخَمْرِ اَوْ حَرَّمَ حَلَالًا لِعَيْنِهٖ كَالصُّلْحِ عَلٰى اَنْ يَطَأَ الضَّرَّةَ وَ لِاَنَّ هٰذَا صُلْحٌ بَعْدَ دَعْوٰى صَحِيْحَةٍ فَيَقْضِيْ بِجَوَازِهٖ لِاَنَّ الْمُدَّعِيَ يَأْخُذُهٗ عِوَضًا عَنْ حَقِّهٖ فِيْ زَعْمِهٖ وَهٰذَا مَشْرُوْعٌ وَالْمُدَّعٰى عَلَيْهِ يَدْفَعُهٗ لِدَفْعِ الْخُصُوْمَةِ عَنْ نَفْسِهٖ وَهٰذَا مَشْرُوْعٌ اَيْضًا اِذِ الْمَالُ وِقَايَةُ

اَلْاَنْفُسِ وَدَفْعُ الرِشْوَةِ لِدَفْعِ الظُّلْمِ اَمْرٌ جَائِزٌ

ترجمہ......اور ہماری دلیل وہ آیت ہے جو ہم نے تلاوت کی اور آغاز اس حدیث کا جو ہم نے روایت کی اور اس کے آخر کی تاویل یہ ہے کہ جو حلال کرے حرام لعینہ کو جیسے شراب یا حرام کرے حلال لعینہ کو جیسے اس پر صلح کرنا کہ سوتن سے وطی نہیں کرے گا اور اس لئے کہ یہ صلح صحیح دعویٰ کے بعد ہے تو اس کے جواز کا حکم دیا جائے گا کیونکہ مدعی بزعم خود وہ مال اپنے حق کے عوض میں لے گا اور یہ مشروع ہے اور مدعی علیہ اپنی ذات سے دفع خصومت کے لئے دے گا اور یہ بھی مشروع ہے۔ کیونکہ مال تو جانوں کی حفاظت کے لئے ہے اور دفع ظلم کے لئے رشوت دے دینا جائز ہے۔

تشریح......قوله ولنا ماتلونا ہماری دلیل ہے کہ آیت "وَالصُّلْحُ خَيْرٌ" مطلق ہے جو صلح کی تینوں قسموں کو شامل ہے۔

سوال......آیت مذکورہ صلح زوجین کے سیاق میں واقع ہے۔ (آیت مع ترجمہ اوپر گزر چکی) پس یہ عہد کے لئے ہوئی اور معہود صلح زوجین ہے۔ کیونکہ قاعدہ یہی ہے کہ جب نکرہ کو معرفہ کر کے لوٹایا جائے تو ثانی عین اول ہوتا ہے۔ **کما فی قوله تعالیٰ "فعصیٰ فرعون الرسولَ"** اور جب معہود مراد ہو تو عموم نہ رہا۔

جواب......بقول صاحب اسرار یہ برائے تعطیل ہے۔ **"ای لاجناح علیها ان یصالحالان الصُّلْحُ خیر"** پس یہ عام ہوئی۔ کیونکہ علت حکم کے اسی محل کے ساتھ مقید نہیں ہوتی جس میں علت ذکر کی گئی ہے بلکہ جہاں بھی وہ علت پائی جائے وہیں اس کا حکم لاگو ہوگا۔ وجہ یہ ہے کہ اگر جنس پر محمول کیا جائے تو اس میں معہود اور غیر معہود سب داخل ہوگا اور عہد کی صورت میں صرف معہود پر منحصر ہوگا۔ **فکان حمله علی الجنس احق کما فی قوله تعالیٰ " واللہ یعلم المفسد من المصلح ای جمیع المفسدین والمصلحین۔**

صاحب نتائج کہتے ہیں کہ قواعدِ اصول کے مناسب یہی تقریر ہے بلکہ قواعد معقول کے مطابق بھی یہی ہے۔ کیونکہ اس صورت میں وَالصُّلْحُ خَيْرٌ۔ شکل اوّل کے کبریٰ کی جگہ ہوگا۔ گویا یوں کہا گیا۔ **فان هٰذا صلح خیر**۔ اور یہ معلوم ہے کہ شکل اوّل کے انتاج کے لئے کلیت کبریٰ شرط ہے۔

سوال......اگر جملہ مذکورہ برائے تعطیل ہوتا تو واؤ کے بجائے فاء لاکر فالصُّلْحُ خیر کہا جاتا۔

جواب......یہ ابدال اس وقت لازم تھا جب تعلیل لفظی حیثیت سے ہوتی۔ حالانکہ تعلیل معنوی حیثیت سے ہے۔ یہیں سے مفسرین نے کہا ہے کہ **ان اللہ تعالیٰ اخرجه مخرج التعلیل لما سبق ذکرہ کانه قَالَ صالحوا لِاَنَّ الصُّلْحُ خیر**۔ غایۃ البیان میں ہے کہ زبان عرب سے بھی یہی مفہوم ہوتا ہے۔ **یقالَ صل والصلاة خیر**۔ علاوہ ازیں ہم پہلے اشارہ کر چکے کہ والصلح جملہ دلیل کے کبریٰ کی جگہ میں ہے اور صغریٰ کا ذکر مطوی ہے اور لام وفاء وغیرہ دواۃ تعلیل جب ذکر کئے جائیں تو وہ دلیل کے شروع میں داخل ہوتے ہیں اور آغاز دلیل صغریٰ ہے نہ کہ کبریٰ۔ **فلایلزم الابدال ههنا اصلاً۔**

سوال......بقول ابن حزم نہ آیت میں عموم ہے اور نہ حق تعالیٰ نے ہر صلح کا ارادہ فرمایا ہے۔ اس لئے کہ اگر کوئی شخص اپنی بیوی کی فرج کی اباحت پر یا ترکِ صلوٰۃ یا کسی حر کے استرقاق پر صلح کرے تو یہ صلح باطل ہی ہوگی۔

جواب......آیت کے عموم سے مراد یہ نہیں ہے کہ خواہ مخواہ ہر صلح اس میں داخل ہے۔ بلکہ لفظ خیر کو مد نظر رکھتے ہوئے ہر وہ صلح داخل ہوگی جس میں خیریت محتمل ہو۔

سوال......اگر آیت کا اطلاق ہی تسلیم کر لیا جائے تب بھی یہ صلح کی ہر قسم کی طرف منصرف نہیں ہوسکتی۔ اسلئے کہ صلح بعد الیمین صلح مودع، صلح مدعی قذف احناف کے یہاں بھی سب ناجائز ہیں۔ پس اس کو ادنیٰ کی جانب میں صرف کیا جائے گا اور وہ صلح مع اقرار ہے۔

جواب...... اگر بعض مواضع میں کسی امر مانع کی وجہ سے اطلاق پر عمل کرنا متروک ہو تو اس سے یہ لازم نہیں آتا کہ مانع نہ ہونے کی صورت میں بھی اس پر عمل نہ کیا جائے۔

تنبیہ...... احناف پر شوافع کی جانب سے ایک اعتراض یہ بھی کیا جاتا ہے کہ اگر کوئی شخص کسی عورت پر نکاح کا دعویٰ کرے اور عورت منکرہ ہو۔ پھر وہ کسی مال پر صلح کر لے تو یہ جائز نہیں پس صلح مع انکار تو خود احناف کے یہاں بھی جائز نہ ہوئی۔

جواب...... یہ ہے کہ اوّل تو مختصر القدوری، مختصر الکافی، شرح کافی، ہدایہ، بدایہ وغیرہ عام کتب میں اس کی تصریح موجود ہے کہ مذکورہ مسئلہ میں صلح جائز ہے اور ظاہر الروایہ بھی یہی ہے۔ اور اگر عدم جواز ہی مان لیا جائے۔ جیسا کہ غیر ظاہر الروایہ میں ایک روایت آئی ہے اور شوافع نے اپنی غرض کے موافق ہونے کی وجہ سے اسی کو لے کر اعتراض کیا ہے تو جواب وہی ہے جو اوپر مذکور ہوا۔

ان ترك العمل بالاطلاق فی بعض المواضع لمانع لا یستلزم ترکه عند عدمه

قوله و اوّل مارویںا...... ہماری دوسری دلیل یہ ہے کہ آغاز حدیث مذکور "**الصُّلحُ جائز بین المسلمین**" بھی مطلق ہے جو صلح کی تینوں قسموں کو شامل ہے۔ صاحب ہدایہ کے اس قول پر سعدی چلپی نے یہ اعتراض کیا ہے کہ یہ تکرار پر مشتمل ہے۔ لہٰذا بہتر یہ تھا کہ موصوف اس کو سابق میں ذکر نہ کرتے تاکہ تکرار لازم نہ آتا۔

جواب...... یہ ہے کہ یہاں اس کا ذکر ایک تو برائے تاکید ہے۔ دوسرے یہ قول آئندہ '**وتاویل آخرہ**'' کی تمہید ہے۔

تنبیہ...... البتہ '**ما ول مارویںا**''۔ عبارت پر یہ اشکال ضرور ہے کہ اس سے یہی مفہوم ہوتا ہے کہ ہماری دلیل حدیث کا آغاز ہے اس کے آخر سے قطع نظر کرکے۔ حالانکہ یہ غلط ہے اس لئے کہ آخر حدیث، آغاز حدیث سے مستثنیٰ ہے۔ اور اصول فقہ سے یہ بات معلوم ہے کہ استثناء کے بارے میں ائمہ احناف کا مختار مذہب یہی ہے کہ صدر کلام کا حکم اخراج مستثنیٰ سے مؤخر ہوتا ہے۔ پس استثنیٰ کی صورت میں اول کلام کا کوئی مستقل حکم اس کے آخر کے بغیر نہیں ہوسکتا بلکہ مستثنیٰ اور مستثنیٰ منہ کے مجموعہ سے بات پوری ہوگی۔

صاحب نتائج کہتے ہیں کہ اس کی توجیہ یہی ہوسکتی ہے کہ موصوف کا کلام "**و تاویل آخرہ**" معنی کے لحاظ سے '**واوّل مارویںا**'' کے ساتھ متصل ہے اور کلام کا حاصل یہ ہے 'ان لنا اوّل مارویںا مع تاویل آخرہ'' پس ہماری دلیل اس تاویل کے ملاحظہ کے ساتھ پوری حدیث ہے۔ **ولکن الانصاف ان لفظة اول ھٰھنا مع کونھا زائدة لھا موھمة لمایخل بالکلام ویضر بالمقام فالاولیٰ ان تطرح من البین**۔

قوله و تاویل آخرہ...... رہا حدیث کا آخری ٹکڑا یعنی 'الاصلحا احل حراما او حرم حلالا'' تو اس کا مطلب یہ ہے کہ جو صلح حرام لعینہ کی حلت کو مستلزم ہو جیسے شراب اور سود وغیرہ پر صلح کرنا یا حلال لعینہ کی حرمت کو مستلزم ہو جیسے عورت کا اس امر پر صلح کرنا کہ شوہر اس کی سوکن کے ساتھ صحبت نہ کرے گا۔ اسی طرح حر الاصل کو رقیق یا بضع محرم کو حلال بنانے پر صلح کرنا کہ تو ایسی صلح جائز نہیں۔

حدیث کو اسی معنی پر محمول کرنا احق وانسب بلکہ ضروری ہے۔ اس لئے کی مطلق وہی ہے جو حرام ذاتی ہو اور حلال مطلق بھی وہی ہے۔ جو حلال لعینہ ہو بخلاف اس معنی کے جو امام شافعیؒ نے لئے ہیں کہ اس سے صلح تو مع اقرار بھی خالی نہیں۔ کیونکہ صلح عادۃً پورے حق پر نہیں ہوتی بلکہ بعض حق پر ہی ہوتی ہے۔ پس مقدار ماخوذ سے تمامیت حق تک جو زائد مقدار ہے۔ اس کو مدعی کے لئے صلح سے پہلے لینا حلال تھا۔ صلح کی وجہ سے حرام ہوگیا۔ نیز صلح سے پہلے مدعیٰ علیہ کے لئے اس زائد مقدار کا روکنا حرام تھا۔ صلح کی وجہ سے حلال ہوگیا۔

قوله وِ لِاَنَّ ھٰذَا صلح...... یہ ہماری عقلی دلیل ہے۔ جو امام شافعیؒ کے قول **وِ لِاَنَّ المدعیٰ علیه یدفع المال لقطع الخُصُومَةِ عن نفسه وھٰذا رشوة** کے جواب کو بھی متضمن ہے۔ دلیل کا حاصل یہ ہے کہ جو صلح مع انکار یا مع سکوت واقع ہوتی ہے۔ وہ دعویٰ صحیحہ کے بعد ہے۔

حتیٰ کہ مدعیٰ علیہ سے قسم لی جاتی ہے تو اس کے جائز ہونے کا حکم دیا جائے گا۔ کیونکہ مدعی تو اس مال کو اپنے اعتقاد کے موافق اپنے حق کے عوض لے گا اور یہ امر مشروع ہے اور مدعیٰ علیہ اس مال کو اپنے اعتقاد کے موافق خود سے دفع خصومت کے لئے دے گا۔ اور یہ بھی جائز ہے۔ کیونکہ مال ذاتی حفاظت کے لئے ہے۔ اور دفع ظلم کے لئے رشوت دے دینے کی گنجائش ہے۔

سوال...... حضور ﷺ کا ارشاد ہے "لعن الله الراشي والمرتشي" عام ہے۔ پس دفعِ ظلم کے لئے رشوت دینے کا جواز قابلِ تسلیم نہیں۔

جواب...... حدیث اس صورت پر محمول ہے۔ جب غیر مشروع امر میں رشوت دینے سے صاحب حق پر ضرر محض ہو۔ جیسے اس کام کے لئے رشوت دینا کہ حاکم کسی وارث کو درمیان سے نکال نہ لے۔ اگر صرف اپنی ذات سے دفعِ ضرر مقصود ہو تو جائز ہے۔ یہاں تک کہ فقیہ ابواللیث نے امام ابو یوسفؒ سے روایت کیا ہے کہ یتیم سے دفعِ ضرر کی خاطر وصی کے لئے مال یتیم سے رشوت دینا بھی جائز ہے اور اسی پر فتویٰ ہے۔

سوال...... اعتبار تو لفظ کے عموم کا ہوتا ہے۔ پس اس کی کیا دلیل ہے کہ یہاں حدیث اپنے عموم پر نہیں ہے۔

جواب...... اس کی دلیل وہ نصوص ہیں جو اس بارے میں وارد ہیں کہ ضرورتیں مبیح محظورات ہیں جیسے آیت "وما جعل عليكم في الدين من حرج" وغیرہ۔

فائدہ...... امام محمد نے سیر کبیر میں بطریق ابوعمیس مسعودی نے حضرت ابن مسعودؓ سے روایت کیا ہے کہ "آپ حبشہ میں تھے تو آپ کو دو دینار رشوت دینے پڑے۔ امام محمدؒ فرماتے ہیں کہ دارالاسلام میں بھی اگر دفع ظلم کی خاطر رشوت دینی پڑے تو راشی کے حق میں کوئی مضائقہ نہیں۔ ہاں مرتشی کے لئے مکروہ (تحریمی) ہے۔ پھر جابر بن زید نے روایت کیا ہے۔ "انه قال ما وجدنا في زمان الحجاج او زياد او ابن زياد شيئا خير النا من الرشا"

اقرار کے ساتھ صلح کا حکم

(صلح کے اقسام سہ گانہ کے تفصیلی احکام)

قَالَ فَاِنْ وَقَعَ الصُّلْحُ عَنْ اِقْرَارٍ اُعْتُبِرَ فِيْهِ مَا يُعْتَبَرُ فِي الْبِيَاعَاتِ اِنْ وَقَعَ عَنْ مَالٍ بِمَالٍ لِوُجُوْدِ مَعْنَى الْبَيْعِ وَهُوَ مُبَادَلَةُ الْمَالِ بِالْمَالِ فِيْ حَقِّ الْمُتَعَاقِدَيْنِ بِتَرَاضِيْهِمَا فَيَجْرِيْ فِيْهِ الشُّفْعَةُ اِذَا كَانَ عِقَارًا وَيُرَدُّ بِالْعَيْبِ وَيَثْبُتُ فِيْهِ خِيَارُ الشَّرْطِ وَالرُّؤْيَةِ وَيُفْسِدُهُ جَهَالَةُ الْبَدَلِ لِاَنَّهَا هِيَ الْمُفْضِيَةُ اِلَى الْمُنَازَعَةِ دُوْنَ جَهَالَةِ الْمُصَالَحِ عَنْهُ لِاَنَّهُ يَسْقُطُ وَيُشْتَرَطُ الْقُدْرَةُ عَلٰى تَسْلِيْمِ الْبَدَلِ

ترجمہ...... اگر واقع ہو صلح اقرار سے تو اس میں ان امور کا اعتبار ہوگا۔ جن کا فروختنی چیزوں میں ہوتا ہے اگر صلح مال کے عوض واقع ہو۔ معنی بیع پائے جانے کی وجہ سے اور وہ مال کا مال سے مبادلہ ہے متعاقدین کے حق میں ان کی باہمی رضاء کے ساتھ پس اس میں شفعہ جاری ہوگا۔ اگر وہ عقار ہو اور واپس کی جائے گی۔ عیب کی وجہ سے اور ثابت ہوگا۔ اس میں خیار شرط و رویت اور فاسد کر دے گا اس کو بدل کا مجہول ہونا۔ کیونکہ یہی جھگڑے تک نوبت پہنچاتا ہے نہ کہ مصالح عنہ کا مجہول ہونا۔ کیونکہ وہ تو ساقط کر دیا جاتا ہے۔ اور شرط ہوگا بدل سپرد کرنے پر قادر ہونا۔

تشریح...... قوله فان وقع۔ اگر صلح مال سے مال کے مقابلہ میں مدعیٰ علیہ کے اقرار کے ساتھ واقع ہو تو صلح بیع کے حکم میں ہوگی۔ کیونکہ اس میں معنی بیع یعنی متعاقدین کے حق میں مبادلۃ المال بالمال موجود ہے۔ لہٰذا اس میں بیع کے احکام جاری ہوں گے۔ مثلاً عقار کی صورت میں شفعہ کا واجب ہونا۔ بوجہ عیب واپس کرنا۔ خیار شرط اور خیار رویت کا حاصل ہونا جہالت بدل سے عقد صلح کا باطل ہو جانا تسلیم بدل پر قادر ہونا وغیرہ پس اگر صلح ایک

مکان کی۔ دوسرے مکان سے ہوئی تو دونوں گھروں میں حق شفعہ حاصل ہوگا۔ اور اگر بدل صلح مثلاً غلام ہو اور اس میں کوئی عیب پایا جائے تو اس کو واپس کر دینا جائز ہوگا۔ نیز اگر بوقت صلح مصالح علیہ کو نہیں دیکھ سکا تو دیکھنے کے بعد پھیر سکتا ہے۔ اسی طرح اگر صلح میں کوئی ایک اپنے لئے تین دن تک خیار شرط لینا چاہے تو وہ اس کا حقدار ہوگا۔ نیز بدل صلح کا مجہول ہونا مبطل صلح ہوگا۔ کیونکہ یہ ایسا ہے جیسے بیع میں ثمن مجہول ہو کہ وہ مبطل بیع ہے۔ ہاں مصالح عنہ کا مجہول ہونا قادح صلح نہیں اس لئے کہ وہ مدعیٰ علیہ کے ذمہ سے ساقط ہو جاتا ہے۔ اور ساقط کی جہالت باعث نزاع نہیں۔ نیز تسلیم بدل پر قادر ہونا بھی ضروری ہے۔ حتیٰ کہ اگر بھگوڑے غلام پر صلح کی تو صحیح نہ ہوگی۔

مگر یہ واضح رہنا چاہیے کہ صلح مع اقرار کا مال سے۔ مال کے عوض ہو کر بیع کے معنی میں ہونا۔ جیسا کہ اوپر مذکور ہوا اس وقت ہے جب صلح جنس مدعیٰ کے خلاف پر واقع ہو۔ اگر جنس مدعیٰ پر واقع ہوئی تو تین حال سے خالی نہیں۔ مدعیٰ سے اقل پر ہوگی یا اس کے مساوی پر یا اس سے اکثر پر۔ اگر مدعیٰ سے اقل پر ہو تو یہ حط وابراء ہوگی۔ اور اگر مدعیٰ کے مساوی پر ہو تو یہ قبض واستیفاء ہوگی۔ اور اگر اکثر پر ہو تو فضل وربوا ہوگی۔ صرح بہ فی التبیین وغیرہ۔

فائدہ..... صاحب عنایہ نے لکھا ہے کہ مذکورہ حکم کتاب اپنے اطلاق پر نہیں ہے بلکہ اس میں تفصیل ہے اور وہ یہ کہ بدلین کے لحاظ سے صلح چار وجوہ پر ہے۔

۱۔ صلح امر معلوم سے شئی معلوم پر ہوگی۔ یہ صلح لامحالہ جائز ہے۔

۲۔ صلح امر مجہول سے شئی مجہول پر ہوگی۔ اس کی چند صورتیں ہیں۔ اس میں تسلیم وتسلّم کی احتیاج ہوگی یا نہیں۔ اگر تسلیم وتسلّم کی احتیاج نہ ہو۔ مثلاً مدعی نے مدعیٰ علیہ کے دار میں اپنے حق کا دعویٰ کیا۔ اور مدعیٰ علیہ نے اس زمین میں اپنے حق کا دعویٰ کیا جو مدعی کے قبضہ میں ہے اور دونوں نے ترک دعویٰ پر صلح کر لی تو یہ بھی جائز ہے اور اگر اس میں تسلیم وتسلّم کی احتیاج ہو اور وہ دونوں اس پر صلح کریں۔ کہ ان میں سے ایک۔ کوئی ایک مال دے گا۔ تا کہ دوسرا اپنا دعویٰ چھوڑ دے اور اس مال کو بیان نہیں کیا یا اس پر صلح کی کہ جس چیز پر دعویٰ ہے۔ مدعیٰ علیہ وہ چیز مدعی کے حوالے کرے گا۔ تو یہ صلح جائز نہ ہوگی۔

۳۔ صلح امر مجہول سے شئی معلوم پر ہو اور اس میں تسلیم کی احتیاج ہو۔ مثلاً کسی کے قبضہ میں ایک دار ہے۔ مدعی نے اس میں اپنے حق کا دعویٰ کیا اور اس کا نام نہیں لیا۔ پھر دونوں نے اس پر صلح کی کہ مدعی اس کو مال معلوم دے گا۔ تا کہ مدعیٰ علیہ وہ چیز مدعی کے حوالے کرے جس کا اس نے دعویٰ کیا ہے۔ تو یہ صلح بھی جائز نہیں اور اگر اس میں تسلیم وتسلّم کی احتیاج نہ ہو۔ جیسے صورت مذکورہ میں اس پر صلح کریں کہ مدعی اپنا دعویٰ چھوڑ دے گا۔ تو یہ جائز ہوگی۔

۴۔ صلح امر معلوم سے شئی مجہول پر ہوگی۔ اس صورت میں اگر تسلیم کی احتیاج ہو تو جائز نہ ہوگی ورنہ جائز ہوگی۔ ان تمام صورتوں میں اصل کلی یہ ہے کہ جو جہالت مفضی الی المنازعۃ ہو اور تسلیم وتسلّم سے مانع ہو۔ ہر ایسی جہالت مفسد صلح ہے۔

تنبیہ..... صاحب نتائج کہتے ہیں کہ فقہاء نے صلح کے بارے میں اصل کلی یہ بیان کی ہے کہ عقد صلح کو اقرب عقود پر محمول کرنا ضروری ہے (جیسا کہ اس کا اصل بیان آگے آ رہا ہے) تو صاحب کتاب نے اس کا ایک ضابطہ بیان کر دیا کہ صلح کو کس موقع میں کس عقد پر محمول کیا جائے گا۔ چنانچہ فرمایا کہ صلح مع اقرار اگر مال سے مال کے عوض ہو تو عقد بیع پر محمول ہوگی اور اگر مال سے منافع کے عوض ہو تو اجارہ پر محمول ہوگی۔ اھ

لیکن یہ ضابطہ ناتمام ہے اس لئے کہ صلح مع اقرار کبھی منافع سے مال کے عوض یا منفعت کے عوض بھی ہوتی ہے۔ جیسے کسی شخص نے ایک شخص کے لئے اپنے مکان کی رہائش کی۔ ایک سال کے لئے وصیت کی پھر وہ مر گیا اور موصیٰ لہ نے سکنیٰ کا دعویٰ کیا۔ ورثہ نے اس کی طرف سے معین دراہم پر یا ایک ماہ خدمت عبد یا رکوب دابہ پر صلح کر لی تو یہ سب جائز ہے (جیسا کہ آئندہ فصل میں آ رہا ہے) حالانکہ یہ ضابطہ کتاب میں مذکور نہیں ہے (اگر چہ یہ عقد اجارہ کے معنی میں ہے) نیز صلح مذکور کبھی ایسی چیز کی طرف سے بھی ہوتی ہے جو نہ مال ہو نہ منفعت جیسے جنایت عمد سے صلح کرنا کہ یہ بھی جائز اور

بمنزلہ نکاح کے ہے۔ یہاں تک کہ جو چیز نکاح میں مہر ہو سکتی ہے وہی یہاں بدل صلح ہو سکتی ہے۔ حالانکہ ضابطہ میں یہ بھی مذکور نہیں ہے۔ کیونکہ یہ نہ بیع کے معنی میں ہے نہ اجارہ کے معنی میں۔ اسی طرح صلح دعویٰ رقیت سے مال کے عوض بھی ہوتی ہے جو اعتاق علی المال کے معنی میں ہوگی۔ اور کبھی شوہر کے دعویٰ نکاح سے مال کے عوض ہوتی ہے جو خلع کے معنی میں ہوگی۔ حالانکہ یہ سب نہ ضابطہ مذکورہ میں داخل ہیں نہ اس سے مفہوم ہیں۔

مال سے منافع کے عوض صلح کا حکم

وَاِنْ وَقَعَ عَنْ مَالٍ بِمَنَافِعٍ يُعْتَبَرُ بِالْاِجَارَاتِ لِوُجُوْدِ مَعْنَى الْاِجَارَةِ وَهُوَ تَمْلِيْكُ الْمَنَافِعِ بِمَالٍ وَالْاِعْتِبَارُ فِي الْعُقُوْدِ لِمَعَانِيْهَا فَيُشْتَرَطُ التَّوْقِيْتُ فِيْهَا وَيَبْطُلُ الصُّلْحُ بِمَوْتِ اَحَدِهِمَا فِي الْمُدَّةِ لِاَنَّهٗ اِجَارَةٌ

ترجمہ ..... اور اگر مال سے منافع کے عوض واقع ہو تو اعتبار کیا جائے گا اجازت کے ساتھ معنی اجارہ پائے جانے کی وجہ سے اور مال کے عوض منافع کا مالک کرنا ہے اور اعتبار عقود میں ان کے معنی کا ہوتا ہے۔ پس اس میں بیان مدت شرط ہوگا اور مدت میں کسی ایک کے مرنے سے صلح باطل ہو جائے گی۔ کیونکہ یہ تو اجارہ ہے۔

تشریح ..... قولہ عن مال بمنافع ..... الخ - اور اگر صلح مع اقرار مال کی طرف سے منافع کے عوض واقع ہو تو اس کا اعتبار اجارہ سے کیا جائے گا۔ کیونکہ اس میں اجارہ کے معنی یعنی منافع کی تملیک بعوض مال موجود ہے اور اس میں کوئی اور اس میں کوئی شک ہی نہیں کہ عقود میں صرف معنی کا اعتبار ہوتا ہے چنانچہ ہبہ بشرط عوض بیع ہوتا ہے اور کفالہ بشرط براءتِ اصیل حوالہ ہوتا ہے اور حوالہ بشرط مطالبۂ اصیل کفالہ ہوتا ہے۔ پس ہر وہ منفعت جس کا استحقاق عقد اجارہ سے ہوتا ہے اس کا استحقاق صلح سے بھی ہوگا و مالا فلا۔

پس اگر زید نے عمرو پر کسی چیز کا دعویٰ کیا اور عمرو نے اس کا اقرار کر لیا پھر عمرو نے زید کے ساتھ ایک سال تک رہنے یا اپنی سواری پر سوار ہونے یا اپنا کپڑا پہننے یا اپنے غلام سے خدمت حاصل کرنے یا اپنی زمین کاشت کرنے پر صلح کر لی تو اس کا حکم اجارہ کے مانند ہے کہ جیسے اجارہ میں استیفاء منفعت کی مدت مقرر کرنا شرط ہے اسی طرح اس میں شرط ہے اور جیسے اجارہ احد المتعاقدین کی موت سے باطل ہو جاتا ہے۔ ایسے ہی یہ بھی باطل ہو جائے گی۔ نیز اگر رہائش کی صورت میں ابداً یا حتی یموت کی قید لگائی یا زراعت کی صورت میں مدت بیان نہیں کی تو صلح جائز نہ ہوگی۔

فائدہ ..... صلح عن المال با لمنافع کا علی الاطلاق اجارہ کے معنی میں ہونا امام محمد کا قول ہے۔ یہاں تک کہ مدعی یا مدعیٰ علیہ کے مرنے سے اسی طرح محل منفعت کے تلف ہو جانے سے صلح فاسد ہو جائے گی۔ خواہ خود بخود تلف ہوا ہو یا کسی نے تلف کر دیا ہو۔ اب قیمت کا ضمان لازم ہوگا اگر اتلاف استیفاء منفعت سے قبل ہو اور مدعی اپنے دعویٰ میں رجوع کرے گا۔ ہاں اگر کچھ منفعت حاصل کر چکا تو اس کے بقدر دعویٰ ختم ہو جائے گا۔ وجہ یہ ہے کہ امام محمد نے صلح کو بمنزلہ اجارہ قرار دیا ہے۔ اور اجارہ موجر و مستاجر کے مرنے اور محلِ منفعت کے ہلاک ہو جانے سے باطل ہو جاتا ہے تو ایسے ہی صلح بھی باطل ہو جائے گی۔ بخلاف امام ابو یوسف کے کہ ان کے نزدیک صلح مذکور من کل الوجوہ اجارہ کی طرح نہیں ہے۔ یہاں تک کہ اگر مکان کا دعویٰ کیا پھر اس کی طرف سے مکان کی رہائش یا ایک سالہ خدمتِ عبد یا بغداد تک رکوب دابہ یا ایک ماہ کپڑا پہننے پر صلح کی۔ پھر مدعی علیہ مر گیا۔ یا قبل از استیفاء محل منفعت ہلاک ہو گیا تو از روئے قیاس صلح باطل ہو جائے گی۔ یہی امام محمد کا قول ہے۔ امام ابو یوسف فرماتے ہیں کہ اگر مدعیٰ علیہ مرا تو صلح باطل نہ ہوگی بلکہ مدعی اس کو وصول کرے گا اور اگر مدعی مرا تب بھی خدمتِ عبد اور مکان کی رہائش میں صلح باطل نہ ہوگی بلکہ مدعی اس کو وصول کرے گا اور اگر مدعی مرا تب بھی خدمتِ عبد اور مکان کی رہائش میں صلح باطل نہ ہوگی۔ بلکہ وارث اس کا قائم مقام ہوگا۔ ہاں رکوبِ دابہ اور لبس ثوب کے مسئلہ میں باطل ہو جائے گی۔ کیونکہ صلح قطع منازعت کے لئے ہوتی ہے اور ان میں سے کسی ایک کے مرنے سے صلح باطل کرنے میں منازعت کو واپس لانا ہے۔ اور رکوب و لبس میں لوگوں کا طریق استعمال چونکہ مختلف ہوتا ہے۔ اس لئے وارث ان میں قائم مقام نہ ہوگا۔ (کفایہ)

صلح مع السکوت ومع الانکار مدعیٰ علیہ کے حق میں قسم کا فدیہ اور جھگڑا مٹانے کے حکم میں ہے اور مدعی کے حق میں بدرجہ معاوضہ ہوتی ہے

قَالَ وَالصُّلْحُ عَنِ السُّكُوْتِ وَالْاِنْكَارِ فِيْ حَقِّ الْمُدَّعٰى عَلَيْهِ لِافْتِدَاءِ الْيَمِيْنِ وَقَطْعِ الْخُصُوْمَةِ وَفِيْ حَقِّ الْمُدَّعِىْ لِمَعْنَى الْمُعَاوَضَةِ لِمَا بَيَّنَّا وَيَجُوْزُ اَنْ يَخْتَلِفَ حُكْمُ الْعَقْدِ فِيْ حَقِّهِمَا كَمَا يَخْتَلِفُ حُكْمُ الْاِقَالَةِ فِيْ حَقِّ الْمُتَعَاقِدَيْنِ وَغَيْرِهِمَا وَهٰذَا فِي الْاِنْكَارِ ظَاهِرٌ وَكَذَا فِي السُّكُوْتِ لِاَنَّهٗ يَحْتَمِلُ الْاِقْرَارَ وَالْجُحُوْدَ فَلَا يَثْبُتُ كَوْنُهٗ عِوَضًا فِيْ حَقِّهٖ بِالشَّكِّ. قَالَ وَاِذَا صَالَحَ عَنْ دَارٍ لَمْ يَجِبْ فِيْهَا الشُّفْعَةُ قَالَ مَعْنَاهُ اِذَا كَانَ عَنْ اِنْكَارٍ اَوْ سُكُوْتٍ لِاَنَّهٗ يَأْخُذُهَا عَلٰى اَصْلِ حَقِّهٖ وَيَدْفَعُ الْمَالَ دَفْعًا لِخُصُوْمَةِ الْمُدَّعِىْ وَزَعْمِ الْمُدَّعِىْ لَا يَلْزَمُهٗ بِخِلَافِ مَا اِذَا صَالَحَ عَلٰى دَارٍ حَيْثُ يَجِبُ فِيْهَا الشُّفْعَةُ لِاَنَّ الْمُدَّعِىْ يَأْخُذُهَا عِوَضًا عَنِ الْمَالِ فَكَانَ مُعَاوَضَةً فِيْ حَقِّهٖ فَيَلْزَمُهُ الشُّفْعَةُ بِاِقْرَارِهٖ وَاِنْ كَانَ الْمُدَّعٰى عَلَيْهِ يُكَذِّبُهٗ

ترجمہ ...... اور صلح مع سکوت وصلح مع انکار مدعیٰ علیہ کے حق میں قسم کا فدیہ دینے اور جھگڑا مٹانے کے طور پر اور مدعی کے حق میں بدرجۂ معاوضہ ہوتی ہے اسی وجہ سے جو ہم نے بیان کی اور یہ جائز ہے کہ ان کے حق میں عقد کا حکم مختلف ہو جائے۔ جیسے اقالہ کا حکم متعاقدین اور ان کے غیر کے حق میں مختلف ہوتا ہے اور یہ صلح مع انکار میں تو ظاہر ہے اور ایسے ہی صلح مع سکوت میں کیونکہ اس میں اقرار وانکار دونوں کا احتمال ہے تو اس کے حق میں عوض ہونا بوجہ شک کے ثابت نہ ہوگا۔ جب صلح کی گھر سے تو اس میں شفعہ واجب نہ ہوگا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اس کے معنیٰ یہ ہیں کہ جب صلح مع انکار یا صلح مع سکوت ہو۔ کیونکہ مدعیٰ علیہ اس کو اپنے اصلی حق پر لیتا ہے اور مدعی کی خصومت دفع ہونے کے لئے دیتا ہے۔ اور مدعی کا اعتقاد اس پر لازم نہیں۔ بخلاف اس کے جب صلح دار پر کی ہو کہ اس میں شفعہ واجب ہوگا۔ کیونکہ مدعی اس کو مال کا عوض سمجھ کر لیتا ہے تو اس کے حق میں معاوضہ ہو گا۔ پس اس کے اقرار سے شفعہ لازم ہوگا۔ گو مدعیٰ علیہ اس کو جھوٹا بتلاتا ہے۔

تشریح ...... قولہ والصُّلحُ عن السکوت۔ اگر صلح مدعیٰ علیہ کے سکوت یا اس کے انکار سے ہو تو یہ مدعی کے حق میں معاوضہ اور مدعیٰ علیہ کے حق میں نزاع اور قسم کا فدیہ ہوتا ہے۔ مدعی کے حق میں معاوضہ اس لئے ہے کہ وہ بزعم خود اپنے حق کا عوض لیتا ہے اور مدعی علیہ کے حق میں یمین کا فدیہ ہونا اس لئے ہے کہ اگر صلح واقع نہ ہوتی تو مدعی علیہ پر قسم لازم آتی اور جھگڑا مٹانے کی غرض سے دے رہا ہے۔ ممکن ہے کوئی یہ اعتراض کرے کہ عقد جب ایک صفت کے ساتھ متصف ہو چکا تو پھر وہ دوسری صفت کے ساتھ کیسے متصف ہوگا۔

ویَجُوْزُان یختلف حکم العقد ...... الخ - سے اس کا جواب دیتے ہیں کہ یہ بات ممکن ہے کہ اس صلح کا حکم دونوں کے حق میں مختلف ہو۔ یعنی مثلاً مدعی کے حق میں صلح بمعنیٰ بیع یا اجارہ ہو اور دوسرے کے حق میں نہ ہو۔ جیسے اقالہ کی صورت میں ہوتا ہے کہ اقالہ متعاقدین کے حق میں تو فسخ ہوتا ہے اور دوسروں کے حق میں بیع جدید ہوتا ہے۔ ایسے ہی عقد نکاح ہے کہ اس کا حکم اپنی بیوی کے حق میں حلت ہے اور اس کی ماں کے حق میں حرمت مؤبدہ ہے۔

تنبیہ ...... سکوت یا انکار کی صورت میں صلح کا مدعی کے حق میں علی الاطلاق معاوضہ کے معنی میں ہونا غیر مسلّم ہے اس لئے کہ اگر مدعی نے مدعی علیہ کو بطریق صلح کوئی چیز دے کر عین شئی لے لی تو یہ صلح جائز ہے۔ جیسا کہ فقہاء نے تصریح کی ہے۔ حالانکہ یہ مدعی کے حق میں معاوضہ کے معنی میں نہیں ہے۔ کیونکہ مدعی کا زعم تو یہ ہے کہ جس عین کا دعویٰ اس نے کیا ہے وہ اس کا حق ہے ولا یتصور ان یعاوض انسان ملك نفسه. بلکہ اس صورت

میں بھی وہ مدعی کے حق میں قطع خصومت کے لئے ہے کما صرحوا بہ ایضاً۔

قولہ وھذا فی الانکار ...... جب صلح بانکار ہوتو اس کا مدعیٰ علیہ کے حق میں افتداء یمین اور قطع خصومت کے لئے ہونا تو ظاہر ہے اور اگر صلح مع سکوت ہوتو اس کا افتداء یمین اور قطع خصومت کے لئے ہونا اس لئے ہے کہ سکوت میں جیسے اقرار کا احتمال ہے ویسے ہی انکار بھی احتمال ہے اور عوض اس وقت ہوتا جب اقرار ہوتا تو اس کے حق میں بوجہ شک عوض ہونا ثابت نہ ہوگا۔ جب کہ اس کو انکار پر محمول کرنا بایں معنیٰ اولیٰ بھی ہے کہ اس میں بارغ الذمہ ہونے کا دعویٰ ہے اور فارغ الذمہ ہونا ہی اصل ہے۔

قولہ لم یحب فیھا الشفعۃ ...... مدعی کے حق میں صلح مذکور کے معاوضہ ہونے اور مدعیٰ علیہ کے حق میں فدیہ یمین ہونے پر متفرع ہے۔ مسئلہ کی توضیح یہ ہے کہ ایک شخص نے دوسرے پر گھر کا دعویٰ کیا۔ اور مدعیٰ علیہ نے اس کا انکار کیا یا وہ خاموش رہا۔ پھر اس نے کچھ دے کر گھر کے معاملہ میں صلح کر لی تو اس گھر میں شفعہ واجب نہ ہوگا۔ کیونکہ مدعیٰ علیہ اس کو اپنے اصلی حق کی بنا پر لے رہا ہے نہ یہ کہ وہ اس سے خرید رہا ہے۔ البتہ مدعی ضرور اس کو اپنے اعتقاد میں معاوضہ سمجھتا ہے مگر مدعی کا یہ اعتقاد مدعیٰ علیہ پر لازم نہیں لِاَنَّ المرء انما یؤاخذ بمانی زعمہ ولا یلزمہ زعم غیرہ۔

اور اگر مدعی نے مال کا دعویٰ کیا اور مدعیٰ علیہ نے ایک گھر دے کر صلح کر لی تو اس میں شفعہ واجب ہوگا۔ کیونکہ مدعی اس کو اپنے مال کا عوض سمجھ کر لے رہا ہے تو یہ اس کے حق میں معاوضہ ہوا لہٰذا شفعہ واجب ہوگا۔ اگر چہ مدعیٰ علیہ اس کو جھوٹا بتلاتا ہے۔

کیا نہیں دیکھتے کہ اگر کوئی شخص یہ کہے کہ میں نے یہ مکان فلاں سے خریدا ہے اور فلاں منکر ہے تو شفیع اس کو شفعہ میں لے سکتا ہے۔ اسی طرح اگر یہ دعویٰ کیا کہ اس نے اپنا مکان فلاں کے ہاتھ فروخت کیا ہے اور وہ انکار کرلے تب بھی شفعہ میں لے سکتا ہے۔ لِاَنَّ زعمہ حجۃ فی حق نفسہ۔

صلح مع اقرار ہوئی پھر مصالح عنہ کا کوئی مستحق نکل آیا تو مدعیٰ علیہ اس حصہ کے بقدر اپنا عوض واپس لے گا

قَالَ وَاِذَا كَانَ الصُّلْحُ عَنْ اِقْرَارٍ وَاسْتَحَقَّ بَعْضَ الْمَصَالِحِ عَنْهُ رَجَعَ الْمُدَّعىٰ عَلَيْهِ بِحِصَّةِ ذٰلِكَ مِنَ الْعِوَضِ لِاَنَّهُ مُعَاوَضَةٌ مُطْلَقَةٌ كَالْبَيْعِ وَحُكْمُ الْاِسْتِحْقَاقِ فِي الْبَيْعِ هٰذَا وَاِنْ وَقَعَ الصُّلْحُ عَنْ سُكُوْتٍ اَوْ اِنْكَارٍ فَاسْتَحَقَّ الْمُتَنَازَعَ فِيْهِ رَجَعَ الْمُدَّعِي بِالْخُصُوْمَةِ وَرَدَّ الْعِوَضَ لِاَنَّ الْمُدَّعىٰ عَلَيْهِ مَا بَذَلَ الْعِوَضَ اِلَّا لِيَدْفَعَ الْخُصُوْمَةَ عَنْ نَفْسِهِ فَاِذَا ظَهَرَ الْاِسْتِحْقَاقُ تَبَيَّنَ اَنْ لَا خُصُوْمَةَ لَهُ فَيَبْقَى الْعِوَضُ فِيْ يَدِهٖ غَيْرَ مُشْتَمِلٍ عَلٰى غَرَضِهٖ فَيَسْتَرِدُّهُ وَاِنِ اسْتَحَقَّ بَعْضَ ذٰلِكَ رَدَّ حِصَّتَهُ وَ رَجَعَ بِالْخُصُوْمَةِ فِيْهِ لِاَنَّهُ خَلَا الْعِوَضُ فِيْ هٰذَا الْقَدْرِ عَنِ الْغَرَضِ وَلَوِ اسْتَحَقَّ الْمُصَالَحَ عَلَيْهِ عَنْ اِقْرَارٍ رَجَعَ بِكُلِّ الْمُصَالَحِ عَنْهُ لِاَنَّهُ مُبَادَلَةٌ وَاِنِ اسْتَحَقَّ بَعْضَهُ رَجَعَ بِحِصَّتِهٖ وَاِنْ كَانَ الصُّلْحُ عَنْ اِنْكَارٍ اَوْ سُكُوْتٍ رَجَعَ اِلَى الدَّعْوٰى فِيْ كُلِّهٖ اَوْ بِقَدْرِ الْمُسْتَحَقِّ اِذَا اسْتَحَقَّ بَعْضَهُ لِاَنَّ الْمُبْدَلَ فِيْهِ هُوَ الدَّعْوٰى وَهٰذَا بِخِلَافِ مَا اِذَا بَاعَ مِنْهُ عَلَى الْاِنْكَارِ شَيْئًا حَيْثُ يَرْجِعُ بِالْمُدَّعِي لِاَنَّ الْاِقْدَامَ عَلَى الْبَيْعِ اِقْرَارٌ مِنْهُ بِالْحَقِّ لَهُ وَلَا كَذٰلِكَ الصُّلْحُ لِاَنَّهُ قَدْ يَقَعُ لِدَفْعِ الْخُصُوْمَةِ وَلَوْ هَلَكَ بَدَلُ الصُّلْحِ قَبْلَ التَّسْلِيْمِ فَالْجَوَابُ فِيْهِ كَالْجَوَابِ فِي الْاِسْتِحْقَاقِ فِي الْفَصْلَيْنِ

ترجمہ ...... جب صلح مع اقرار ہو اور کچھ مصالح عنہ کسی اور کا ثابت ہو تو مدعیٰ علیہ اس کے بقدر عوض میں سے واپس لے گا۔ کیونکہ یہ تو بیع کی طرح مطلق معاوضہ ہے اور بیع میں استحقاق کا حکم یہی ہے اور اگر واقع ہو صلح مع سکوت یا مع انکار پھر متنازع فیہ کا حقدار نکل آئے تو مدعی حقدار سے جھگڑے اور عوض واپس کرے۔ کیونکہ مدعیٰ علیہ نے مال نہیں دیا مگر اس لئے تاکہ اپنی ذات سے خصومت دور کرے اور جب استحقاق ظاہر ہوا تو یہ واضح ہو گیا

کہ حق خصومت دور کرے اور جب استحقاق ظاہر ہوا تو یہ واضح ہو گیا کہ حق خصومت نہیں تھا۔ پس مدعی کے قبضہ میں عوض اس طور پر باقی رہا کہ مدعیٰ علیہ کی غرض کو شامل نہیں ہے۔ لہٰذا واپس لے لے اور اگر بعض حصہ کا حقدار نکل آیا تو اس کے بقدر واپس کر کے اس میں جھگڑے۔ کیونکہ عوض اتنی ہی مقدار میں غرض سے خالی ہے اور اگر صلح مع اقرار میں مصالح علیہ کسی کا نکل آئے تو کل مصالح عنہ واپس لے۔ کیونکہ یہ تو مبادلہ تھا اور اگر بعض حصہ مستحق نکلا تو اسی کے بقدر واپس لے اور اگر صلح مع انکار یا مع سکوت ہو تو مدعی پورے یا بقدر مستحق دعویٰ کی طرف رجوع کرے کیونکہ مبدل اس میں دعویٰ ہے اور یہ اس کے خلاف ہے جب مدعی نے اس کے ہاتھ کوئی چیز انکار کے باوجود فروخت کی کی اس میں مدعا واپس لے گا۔ کیونکہ بیع پر اقدام کرنا اس کی طرف سے اقرار ہے مدعی کے لئے حق ہونے کا اور صلح میں یہ بات نہیں ہے۔ کیونکہ صلح کبھی دفع خصومت کی غرض سے ہوتی ہے اور اگر بدل صلح ہلاک ہو گیا سپرد کرنے سے پہلے تو اس کا حکم دونوں صورتوں میں ایسا ہی ہے۔ جیسے استحقاق کا حکم ہے۔

تشریح ..... قولہ اذا کان الصُّلحُ عن اقرار ..... اگر مدعیٰ علیہ نے مدعی کے دعوے کا اقرار کر کے صلح کی پھر مصالح عنہ یعنی جس چیز کی طرف سے صلح کی تھی اس میں سے کچھ حصہ کسی نے اپنا استحقاق ثابت کر کے مدعیٰ علیہ سے لے لیا تو مدعیٰ علیہ اس حصہ کے بقدر اپنا عوض واپس لے گا۔ اس لئے کہ صلح باقرار درحقیقت بیع کی طرح معاوضہ مطلقہ ہے اور معاوضہ کا حکم یہی ہے کہ بوقت استحقاق رجوع بقدر مستحق ہوتا ہے۔

اس کی مثال یوں سمجھو کہ زید نے ایک مکان کا دعویٰ کیا جو عمرو کے قبضہ میں ہے اور عمرو نے اقرار کے بعد زید سے ایک سو درہم پر صلح کر لی پھر نصف مکان کسی دوسرے کا نکل آیا تو عمرو زید سے پچاس درہم واپس لے لے گا۔

قولہ وان وقع الصُّلحُ عن سکوت ..... اور اگر صلح بسکوت یا بانکار ہوئی پھر متنازع فیہ کسی اور کی نکل آئی۔ مثلاً عمرو کے قبضہ میں ایک مکان ہے۔ زید نے اس کا دعویٰ کیا کہ یہ میرا ہے۔ عمرو نے اس کا انکار کیا یا وہ خاموش رہا۔ پھر اس نے ایک سو درہم دے کر صلح کر لی۔ اس کے بعد وہ مکان کسی اور کا نکل آیا۔ تو زید نے عمرو سے جو ایک سو درہم لئے تھے وہ اس کو واپس کر کے مستحق سے خصومت کرے۔ کیونکہ عمرو نے زید کو ایک سو درہم اس لئے دیئے تھے تاکہ جھگڑا مٹ جائے اور اس کے پاس مصالح عنہ بلا خصومت باقی رہے اور جب وہ دوسرے کا مملوک نکل آیا تو اس کا مقصد حاصل نہ ہوا نیز یہ بھی ظاہر ہو گیا کہ عمرو کے ساتھ زید کی خصومت بے جا تھی۔ لہٰذا وہ ایک سو درہم واپس لے گا۔ اور زید مستحق سے جھگڑے گا۔ کیونکہ اب وہ مدعیٰ علیہ کے قائم مقام ہے اور اگر متنازع فیہ کا کچھ حصہ مستحق نکلا تو عوض صلح میں سے اسی کے بقدر واپس دے کر مدعی اتنے ہی میں مستحق سے خصومت کرے کیونکہ اتنے حصہ میں مدعیٰ علیہ کی غرض حاصل نہیں ہوئی۔

قولہ ولو استحق الْمُصَالِحَ علیہ عن اقرار ..... اور اگر مصالح علیہ یعنی بدل صلح میں کسی کا استحقاق ثابت ہو جائے تو مدعی اپنے دعویٰ کی طرف رجوع کرے یعنی پھر سے دعویٰ دائر کرے اگر تمام بدل صلح دوسرے کا ثابت ہو تو کل مصالح عنہ کا دعویٰ کرے اور بعض ہو تو بعض کا کیونکہ مدعی نے جو اپنے دعویٰ کو ترک کیا ہے وہ اس لئے کیا ہے تاکہ اس کے قبضہ میں بدل صلح صحیح سالم آئے۔ اور جب وہ دوسرے کا ٹھہرا تو وہ مبدل یعنی دعویٰ کی طرف رجوع کرے گا۔

مگر یہ اس وقت ہے جب بدل صلح مال عین ہو اور مستحق نے صلح کو جائز نہ رکھا ہو۔ اور اگر اس نے صلح کو جائز نہ رکھا تو مال عین مدعی کے حوالہ کرے اور مستحق مدعیٰ علیہ پر اس کی قیمت میں رجوع کرے اگر وہ ذات القیم میں سے ہو اور اگر بدل صلح دین ہو۔ جیسے دراہم ودنانیر اور مکیل وموزون (بغیر اعیانہا) تو استحقاق کی وجہ سے صلح باطل نہ ہوگی۔ لیکن اس کے مثل کے ساتھ رجوع کرے گا۔ کیونکہ استحقاق کی وجہ سے صلح باطل نہ ہوگی۔ لیکن اس کے مثل کے ساتھ رجوع کرے گا۔ کیونکہ استحقاق کی وجہ سے استیفاء باطل ہو جاتا ہے۔ پس گویا اس نے ابھی پورا حق وصول ہی نہیں کیا۔ کذافی شرح الطحاوی (کفایہ)

قولہ وھٰذَا بِخِلَافِ ما ..... حکم کی مذکورہ تفصیل اس وقت ہے جب عقد صلح میں لفظ بیع کا تکلم نہ ہوا اور اگر اس میں بیع کا تکلم ہو۔ مثلاً کسی نے

دوسرے پر ایک مکان کا دعویٰ کیا اور مدعیٰ علیہ نے اس کا انکار کیا۔ پھر اس مکان کے دعویٰ کی طرف سے ایک غلام پر بلفظِ بیع صلح ہوگئی۔ بایں طور کہ مدعی نے مدعیٰ علیہ سے کہا۔ بعت منك هٰذا العبد بهٰذا الدار اس کے جواب میں مدعیٰ علیہ نے کہا۔ اشتریت پھر غلام میں کسی کا استحقاق ثابت ہوگیا تو اس صورت میں مدعی مدعیٰ علیہ سے وہ مکان واپس لے گا جس پر دعویٰ تھا۔ دعویٰ کی طرف رجوع کی ضرورت نہیں۔ کیونکہ مدعیٰ علیہ کا خرید پر اقدام کرنا انکار نہیں بلکہ اس امر کا اقرار ہے کہ مدعی کا اس میں حق ہے۔ اس واسطے کہ آدمی اپنی ذاتی ملک نہیں خریدتا۔

کسی نے اپنے حق کا دار میں دعویٰ کیا اور اس کی تعیین نہیں کی اور اس سے صلح کر لی گئی پھر کچھ دار کا کوئی حقدار نکل آیا تو مدعی عوض سے کچھ واپس نہیں کرے گا

قَالَ وَاِن ادَّعٰى حَقًّا فِيْ دَارٍ وَلَمْ يُبَيِّنْهُ فَصُوْلِحَ مِنْ ذٰلِكَ ثُمَّ اسْتحقَّ بَعْضَ الدَّارِ لَمْ يَرُدَّ شَيْئًا مِنَ الْعِوَضِ لِاَنَّ دَعْوَاهُ يَجُوْزُ اَنْ يَكُوْنَ فِيْمَا بَقِيَ بِخِلَافِ مَا اِذَا اسْتحقَّ كُلَّهُ لِاَنَّهُ يَعْرَى الْعِوَضُ عِنْدَ ذٰلِكَ عَنْ شَيْءٍ يُقَابِلُهُ فَرَجَعَ بِكُلِّهِ عَلٰى مَا قَدَّمْنَاهُ فِي الْبُيُوْعِ وَلَوِ ادَّعٰى دَارًا فَصَالَحَ عَلٰى قِطْعَةٍ مِنْهَا لَمْ يَصِحَّ الصُّلْحُ لِاَنَّ مَا قَبَضَهُ مِنْ عَيْنِ حَقِّهِ وَهُوَ عَلٰى دَعْوَاهُ فِي الْبَاقِيْ وَالْوَجْهُ فِيْهِ اَحَدُ الْاَمْرَيْنِ اِمَّا اَنْ يَزِيْدَ دِرْهَمًا فِيْ بَدَلِ الصُّلْحِ فَيَصِيْرُ ذٰلِكَ عِوَضًا عَنْ حَقِّهِ فِيْمَا بَقِيَ اَوْ يَلْحِقَ بِهِ ذِكْرُ الْبَرَاءَةِ عَنْ دَعْوَى الْبَاقِيْ۔

ترجمہ..... کسی نے دعویٰ کیا دار میں اپنے حق کا اور اس کی تعیین نہیں کی۔ پس اس سے صلح کر لی گئی۔ پھر کچھ دار کا حقدار نکل آیا۔ تو مدعی عوض میں سے کچھ واپس نہیں کرے گا۔ کیونکہ ممکن ہے اس کا دعویٰ باقی ماندہ میں ہو۔ بخلاف اس کے جب پورا گھر مستحق نکلا۔ کیونکہ اس وقت خالی ہوگا۔ عوض ایسی چیز سے جو اس کے مقابل ہو۔ لہٰذا پورا عوض واپس لے گا۔ جیسا کہ ہم پہلے بیان کر چکے۔ بیوع میں اگر دعویٰ کیا دار کا پس صلح کر لی اس کے ایک قطعہ پر تو صلح صحیح نہ ہوگی۔ کیونکہ مدعی نے جس پر قبضہ کیا ہے وہ اس کے عین میں سے ہے اور وہ باقی میں اپنے دعویٰ پر ہے اور اس کے جواز میں دو باتوں میں سے ایک ہے یا تو بدل صلح میں ایک درہم بڑھا دے تا کہ یہ اس کے باقی دار کے حق کا عوض ہو جائے یا عوض کے ساتھ باقی دار کے دعویٰ سے برأت کا ذکر لاحق کر دے۔

تشریح..... قولہ وان ادعی حقا..... مدعی نے کسی دار میں اپنے حق کا دعویٰ کیا اور اس کو بیان نہیں کیا۔ پھر دعویٰ سے صلح کر لی گئی۔ اس کے بعد دار کے کچھ حصہ میں استحقاق نکل آیا۔ تو مدعی عوض صلح میں سے کچھ واپس نہیں کرے گا۔ اس لئے کہ جب اس نے دار میں سے کوئی جگہ معین نہیں کی تو ہوسکتا ہے اس کا دعویٰ مکان کے باقی حصّہ میں ہو۔ بخلاف اس کے جب استحقاق کل دار میں ثابت ہو کہ مدعی پورا عوض واپس کرے گا۔ کیونکہ اس صورت میں بدل صلح کسی چیز کے مقابلہ میں نہ ہوگا۔ لہٰذا مدعیٰ علیہ اپنا پورا عوض واپس لے گا۔

قولہ ولو ادعیٰ دارا ..... اگر مدعی نے دار کا دعویٰ کیا اور مدعیٰ علیہ نے اس کے ایک قطعہ پر صلح کر لی۔ مثلاً اس کے کسی ایک معین کمرے پر تو صلح صحیح نہ ہوگی۔ کیونکہ مدعی نے جو کچھ قبضہ کیا ہے وہ اس کے عین حق میں سے بعض ہے اور باقی دار میں وہ اپنے دعویٰ پر باقی ہے۔ پھر اگر مدعی باقی دار کے دعویٰ پر بینہ قائم کرے تو مسموع ہوگا یا نہیں۔ سو شیخ نجم الدین النسفی نے شرح کافی میں کہا ہے کہ مسموع ہوگا۔ کیونکہ اس نے اپنا بعض حق وصول پایا ہے۔ اور باقی سے ابراء کیا ہے اور ابراء عن العین باطل ہے۔ تو اس کا وجود و عدم برابر ہوا۔ اور شیخ الاسلام نے اپنی شرح میں ذکر کیا ہے کہ مسموع نہ ہوگا۔ اسی کو صاحب نہایہ نے ظاہر الروایہ کہا ہے۔ وجہ یہ ہے کہ ابراء عین اور دعویٰ دونوں سے ملاقی ہے اور ابراء عن الدعویٰ صحیح ہے۔ گو ابراء عن العین باطل ہے۔

قوله والوجه فيه ......یعنی قطعہ دار صلح صحیح ہونے کا حیلہ یہ ہے کہ یا تو عوضِ صلح پر ایک درہم زیادہ کردے تا کہ یہ درہم اس کے باقی دار کا عوض ہوجائے یا عوض صلح کے ساتھ باقی دار کے دعویٰ سے برأت کا ذکر لاحق کردے۔ بان یقول برئت من دعوای فی هذه الدار ۔تو باقی سے برأت ہوجائے گی۔لمصادفة البرأة الدعوی وهو صحیح۔

اموال کے دعویٰ کے بدلے صلح کا حکم

(وہ چیزیں جن کی طرف سے صلح جائز یا ناجائز ہے)

(فَصْلٌ) وَالصُّلْحُ جَائِزٌ عَنْ دَعْوَى الْاَمْوَالِ لِاَنَّهٗ فِیْ مَعْنَى الْبَيْعِ عَلٰى مَامَرَّ وَالْمَنَافِعُ لِاَنَّهَا تُمْلَكُ بِعَقْدِ الْاِجَارَةِ فَكَذَا بِالصُّلْحِ وَالْاَصْلُ اَنَّ الصُّلْحَ يَجِبُ حَمْلُهٗ عَلٰى اَقْرَبِ الْعُقُوْدِ اِلَيْهِ وَاَشْبَهِهَا بِهٖ اِحْتِيَالًا لِتَصْحِيْحِ تَصَرُّفِ الْعَاقِدِ مَا اَمْكَنَ. قَالَ وَ يَصِحُّ عَنْ جِنَايَةِ الْعَمَدِ وَالْخَطَاءِ

ترجمہ...... (فصل) اور صلح جائز ہے اموال کے دعوے سے۔ کیونکہ یہ بیع کے معنی میں ہے۔ جیسا کہ گزر چکا۔ اور منافع کے دعوے سے کیونکہ منافع مملوک ہوجاتے ہیں۔ عقد اجارہ سے تو ایسے ہی صلح سے بھی اور اصل یہ ہے کہ صلح کو اس سے قریب تر عقد پر محمول کیا جائے اور اس پر جو اس سے زیادہ مشابہ ہو۔ بقدر امکان تصرف عاقد کی تصحیح کا حیلہ کرنے کے لئے اور صحیح ہے۔ جنایت عمد اور جنایت خطاء کے دعویٰ سے۔

تشریح...... قولہ فصل...... مقدمات وشرائط اور انواع کے بعد ان چیزوں کو بیان کر رہا ہے۔ جن کی طرف سے صلح جائز ہے۔ اور جن کی طرف سے صلح جائز نہیں۔ اگر مدعی مال کا دعویٰ کرے تو دعویٰ مال کی طرف سے صلح کرنا جائز ہے۔ کیونکہ یہ صلح بیع کے معنی میں ہے۔(علی ما مرّ فی اول کتاب الصُّلْحُ) تو جس چیز کی بیع جائز ہے اس کی جانب سے صلح بھی جائز ہوگی۔ نیز دعویٰ منفعت کی طرف سے بھی صلح کرسکتا ہے۔ مثلاً زید نے دعویٰ کیا کہ فلاں شخص نے میرے لئے اس مکان میں ایک سال تک رہنے کی وصیت کی ہے۔ ورثہ نے اس کو کچھ مال دے کر صلح کرلی تو صلح جائز ہے۔ کیونکہ عقد اجارہ کے ذریعہ سے منافع مملوک ہوجاتے ہیں تو صلح کے ذریعہ سے بھی مملوک ہوسکتے ہیں۔

قولہ لِاَنَّها تملك ......اس تعلیل پر شیخ علاء الدین اسبیجانی کی شرح کافی کے اس مضمون سے اشکال ہوتا ہے کہ: اگر کسی نے ایک شخص کے لئے اپنے غلام کی یک سالہ خدمت کی وصیت کی اور غلام اس کے تہائی مال سے نکلتا ہے۔ پس ورثہ نے اس کی خدمت کی طرف سے دراہم یا مکان کی رہائش یا رکوب دابہ یا لبس ثوب یا خدمتِ عبد آخر پر صلح کرلی تو یہ جائز ہے۔ اور مقتضاء قیاس عدم جواز ہے۔ کیونکہ موصیٰ لہ بمنزلہ مستعیر کے ہے کہ کسی کو بدل کے ذریعہ منفعت کا مالک نہیں بنا سکتا۔ وجہ اشکال ظاہر ہے کہ جب موصیٰ لہ منفعت کا مالک نہیں بنا سکتا تو تعلیل " لِاَنَّهَا تملك بعقد الاجارة" صحیح نہ ہوئی۔

جواب یہ ہے کہ موصیٰ لہ کو حقیقۃً مالک نہیں بنا سکتا۔ لیکن حکماً بنا سکتا ہے۔ بایں معنی کہ وہ بذریعہ بدل کے اسقاط پر قادر ہے۔ "فمعنی التعلیل ان جنس المنافع یملك حقیقةً۔اھ

قولہ الاصل ان الصُّلْحُ ......صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہاں اصل قاعدہ یہ ہے کہ صلح کو ایسے عقد پر محمول کرنا چاہیئے جو صلح سے زیادہ قریب اور اس سے زیادہ مشابہ ہو۔ تا کہ جہاں تک ممکن ہے۔ کسی حیلہ سے عاقل کا فعل درست کیا جائے۔ پس اگر ممکن ہو تو صلح کو بمعنی بیع لیا جائے گا۔ ورنہ بمعنی اجارہ یا بمعنی عفو و برأت۔

قولہ عن جنایة العمد......دعویٰ جنایت نفس (قتل) اور دعویٰ جنایت مادون النفس (قطع ید) کی طرف سے بھی صلح درست ہے۔ خواہ جنایت عمداً ہو یا خطاء پس اگر قاتل نے بعض اولیاء مقتول سے مال کے لالچ یا عاجزی سے صلح ٹھہرائی تو اس کے قصاص چھوڑنے سے باقی لوگوں کو

بھی قصاص کا اختیار نہ رہے گا اور صلح جائز ہوگی اور اگر قتل خطاء ہو تو اس میں صلح دیت سے ہوگی۔

اموال پر صلح کے دلائل

اَمَّا الْاَوَّلُ فَلِقَوْلِهٖ تَعَالٰی ﴿فَمَنْ عُفِیَ لَهٗ مِنْ اَخِیْهِ شَیْءٌ فَاتِّبَاعٌ﴾ الآیة قَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ ﷺ اَنَّهَا نَزَلَتْ فِی الصُّلْحِ وَهُوَ بِمَنْزِلَةِ النِّکَاحِ حَتّٰی اِنَّ مَا صَلُحَ مُسَمًّی فِیْهِ صَلُحَ بَدَلاً هٰهُنَا اِذْ کُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مُبَادَلَةُ الْمَالِ بِغَیْرِ الْمَالِ اِلَّا اَنَّ عِنْدَ فَسَادِ التَّسْمِیَةِ هٰهُنَا یُصَارُ اِلَی الدِّیَةِ لِاَنَّهَا مُوْجَبُ الدَّمِ وَلَوْ صَالَحَ عَلٰی خَمْرٍ لَا یَجِبُ شَیْءٌ لِاَنَّهٗ لَا یَجِبُ بِمُطْلَقِ الْعَفْوِ وَفِی النِّکَاحِ یَجِبُ مَهْرُ الْمِثْلِ فِی الْفَصْلَیْنِ لِاَنَّهُ الْمُوْجَبُ الْاَصْلِیُّ وَیَجِبُ مَعَ السُّکُوْتِ عَنْهُ حُکْمًا وَیَدْخُلُ فِیْ اِطْلَاقِ جَوَابِ الْکِتَابِ الْجِنَایَةُ فِی النَّفْسِ وَمَا دُوْنَهَا وَهٰذَا بِخِلَافِ الصُّلْحِ عَنْ حَقِّ الشُّفْعَةِ عَلٰی مَالٍ حَیْثُ لَا یَصِحُّ لِاَنَّهٗ حَقُّ التَّمَلُّکِ وَلَا حَقَّ فِی الْمَحَلِّ قَبْلَ التَّمَلُّکِ اَمَّا الْقِصَاصُ فَمِلْکُ الْمَحَلِّ فِیْ حَقِّ الْفِعْلِ فَیَصِحُّ الْاِعْتِیَاضُ عَنْهُ وَاِذَا لَمْ یَصِحَّ الصُّلْحُ تَبْطُلُ الشُّفْعَةُ لِاَنَّهٗ تَبْطُلُ بِالْاِعْرَاضِ وَالسُّکُوْتِ وَالْکِفَالَةِ بِالنَّفْسِ بِمَنْزِلَةِ حَقِّ الشُّفْعَةِ حَتّٰی لَا یَجِبَ الْمَالُ بِالصُّلْحِ عَنْهُ غَیْرَ اَنَّ فِیْ بُطْلَانِ الْکِفَالَةِ رِوَایَتَیْنِ عَلٰی مَا عُرِفَ فِیْ مَوْضِعِهٖ

ترجمہ...... بہرحال اوّل سو قول باری کی وجہ سے "پھر جس کو معاف کیا جائے اس کے بھائی کی طرف سے کچھ بھی تو تابعداری کرنی چاہئے" حضرت ابن عباسؓ فرماتے ہیں کہ یہ آیت صلح میں نازل ہوئی اور یہ بمنزلہ نکاح کے ہے۔ حتیٰ کہ جو چیز نکاح میں مہر ہو سکتی ہے وہی یہاں بدل ہو سکتی ہے۔ کیونکہ ان میں سے ہر ایک مال کا مبادلہ ہے بغیر مال کے بجز آنکہ فساد تسمیہ کے وقت یہاں رجوع کیا جائے گا دیت کی طرف کیونکہ خون کا عوض اصل میں یہی تھی اور اگر شراب پر صلح کی تو کچھ واجب نہ ہوگا۔ کیونکہ مطلق عفو میں کچھ واجب نہیں ہوتا اور نکاح میں مثل مہر واجب ہوگا دونوں صورتوں میں کیونکہ موجب اصل یہی ہے اور مہر سے سکوت ہونے میں بھی حکماً مہر مثل واجب ہوگا اور کتاب کے مطلق جواب میں قتل نفس اور اس سے کم بھی داخل ہے اور یہ خلاف ہے حق شفعہ سے مال پر صلح کرنے کے یہ صحیح نہیں۔ کیونکہ شفعہ تو حق تملک ہے اور محل میں کوئی حق نہیں تملک سے پہلے رہا قصاص سو وہ محل کی ملک ہے فعل کے حق میں اس سے عوض لینا صحیح ہے اور جب صلح صحیح نہیں ہوئی تو شفعہ باطل ہو جائے گا۔ کیونکہ وہ اعراض اور سکوت کرنے سے باطل ہو جاتا ہے اور حاضر ضامنی بمنزلہ حق شفعہ کے ہے۔ حتیٰ کہ اس میں صلح کرنے سے مال واجب نہیں ہوتا صرف اتنی بات ہے کہ کفالت کے باطل ہونے میں دو روایتیں ہیں جیسا کہ اپنے موقع میں معلوم ہے۔

تشریح...... قوله اما الاول ...... اول یعنی عمد کی صورت میں تو صلح اس لئے درست ہے۔ کہ حق تعالےٰ کا ارشاد ہے۔ فمن عفی له من اخیه شیء فاتباع بالمعروف واداء الیه باحسان (پھر جس کو معاف کیا جائے اس کے بھائی کی طرف سے کچھ بھی تو تابعداری کرنی چاہئے موافق دستور کے اور ادا کرنا چاہئے اس کو خوبی کے ساتھ) حضرت عبداللہ بن عباسؓ فرماتے ہیں کہ یہ آیت صلح کے بارے میں نازل ہوئی ہے۔ معنی یہ ہیں۔ من اعطیٰ من دم اخیه المقتول شیء و ذالك بالصُّلحُ ۔ یعنی اگر مقتول کے وارثوں نے بطور مصالحت کسی مقدار مال پر راضی ہو کر قصاص سے دست برداری کی تو قاتل کو چاہئے کہ وہ معاوضہ اچھی طرح ممنونیت اور خوشدلی کے ساتھ ادا کرے۔

اور سلف کی ایک جماعت سے منقول ہے کہ آیت میں بعض اولیاء مقتول کا معاف کرنا مراد ہے اور معنی یہ ہیں کہ جس قاتل کو اپنے دینی بھائی یعنی مقتول کے قصاص میں سے کچھ معاف کیا گیا۔ یعنی مثلاً اس کے اولیاء میں سے ایک نے معاف کیا تو باقیوں کے لئے دیت بقدر حصہ میراث ہو گئی۔ پس ان کو حکم ہے کہ بطور معروف قاتل کے دامن گیر ہوں۔ یعنی اس پر جبر و زیادتی نہ کریں۔ اور قاتل کو حکم ہے۔ کہ اچھی طرح ادا کر دے یعنی

تاخیر اور کمی نہ کرے۔ (کفایہ)

قولہ و ھو بمنزلۃ النکاح ...... قتل عمد سے صلح کرنا بمنزلہ نکاح کے ہے۔ حتیٰ کہ جو چیز نکاح میں مہر ہو سکتی ہے۔ وہی یہاں بدل صلح ہو سکتی ہے کیونکہ نکاح و صلح میں سے ہر ایک مبادلہ مال بغیر مال ہے۔ لیکن اتنی بات ہے کہ جو مال صلح ٹھہرا ہے۔ اگر اس میں کچھ فساد ہو تو دیت کی طرف رجوع کیا جائے گا۔ کیونکہ قتل کا عوض دراصل یہی تھی۔ اور اگر قتل عمد میں شراب پر صلح کی تو کچھ واجب نہ ہوگا۔ کیونکہ مطلق عفو میں کچھ واجب نہیں ہوتا۔ یعنی شراب جب مال متقوم نہیں ہے تو اس کا ذکر اور عدم ذکر برابر ہے۔ پس خالی عفو رہ گیا۔ جس میں مال واجب نہیں ہوتا۔ بخلاف نکاح کے اس میں مہر مسمّٰی فاسد ہو یا شراب ہو۔ بہر دو صورت مہر مثل واجب ہوگا۔ کیونکہ اس میں مہر مثل بموجب اصلی ہے اور اگر سرے سے سکوت ہو تب بھی حکماً مہر مثل واجب ہوتا ہے۔

قولہ وھٰذَا بِخِلَافِ الصُّلْحِ ...... قتل عمد وغیرہ سے صلح کرنا جائز ہے جیسا کہ اوپر مذکور ہوا لیکن اگر شفیع سے کچھ مال پر صلح ٹھہرائی تا کہ وہ دعویٰ شفعہ چھوڑ دے تو یہ باتفاق ائمہ اربعہ جائز نہیں پس مال واجب نہ ہوگا۔ وجہ فرق یہ ہے شفعہ تو ایسے محل میں ملکیت حاصل کرنے کا حق ہے۔ جو محل غیر کا مملوک ہے اور یہ ظاہر ہے کہ غیر کے مملوک محل میں اس کا کوئی حق نہیں ہے جب تک کہ اس محل کا مالک نہ ہو جائے۔ بخلاف قصاص کے اس میں محل یعنی قاتل کے نفس میں اپنا فعل قصاص پورا کرنے کی ملکیت حاصل ہے تو اس ملکیت سے عوض لے کر صلح کرنا جائز ہوگا۔ جب مذکورہ بالا بیان کے مطابق بیان میں شفعہ میں صلح صحیح نہ ہوئی تو شفعہ باطل ہو جائے گا۔ کیونکہ شفعہ اعراض و سکوت سے باطل ہو جاتا ہے۔

قولہ و الکفالۃ بالنفس ...... کفالت بالنفس یعنی حاضر ضامنی صلح کے جائز ہونے میں بمنزلہ حق شفعہ کے ہے۔ حتیٰ کہ اس میں بھی صلح کی وجہ سے مال واجب نہ ہوگا۔ لیکن ان دونوں میں فرق یہ ہے کہ حق شفعہ میں کسی قدر مال پر صلح کرنے سے حق شفعہ تو بروایت واحدہ باطل ہو جاتا ہے۔ رہی حاضر ضامنی سو اس کے باطل ہونے کی بابت دو روایتیں ہیں۔ روایت ابو حفص جو کتاب الشفعہ کتاب الحوالہ اور کتاب الکفالہ میں مذکور ہے اور مفتی بہ ہے یہ ہے کہ کفالت باطل ہو جائے گی اور روایت ابو سلیمان جو کتاب الصلح میں مذکور ہے۔ اس کے مطابق باطل نہ ہوں۔ [1]

جنایت خطا کے عوض صلح کا حکم

وَاَمَّا الثَّانِیْ وَھُوَ جِنَایَۃُ الْخَطَاءِ فَلِاَنَّ مُوْجِبَھَا الْمَالُ فَیَصِیْرُ بِمَنْزِلَۃِ الْبَیْعِ اِلَّا اَنَّہٗ لَا یَصِحُّ الزِّیَادَۃُ عَلٰی قَدْرِ الدِّیَۃِ لِاَنَّہٗ مُقَدَّرٌ شَرْعًا فَلَا یَجُوْزُ اِبْطَالُہٗ فَیُرَدَّ الزِّیَادَۃُ بِخِلَافِ الصُّلْحِ عَنِ الْقِصَاصِ حَیْثُ یَجُوْزُ بِالزِّیَادَۃِ عَلٰی قَدْرِ الدِّیَۃِ لِاَنَّ الْقِصَاصَ لَیْسَ بِمَالٍ وَاِنَّمَا یَتَقَوَّمُ بِالْعَقْدِ وَھٰذَا اِذَا صَالَحَ عَلٰی اَحَدِ مَقَادِیْرِ الدِّیَۃِ اَمَّا اِذَا صَالَحَ عَلٰی غَیْرِ ذٰلِکَ جَازَ لِاَنَّہٗ مُبَادَلَۃٌ بِھَا اِلَّا اَنَّہٗ یُشْتَرَطُ الْقَبْضُ فِی الْمَجْلِسِ کَیْلَا یَکُوْنَ اِفْتِرَاقًا عَنْ دَیْنٍ بِدَیْنٍ وَلَوْ قَضَی الْقَاضِیْ بِاَحَدِ مَقَادِیْرِھَا فَصَالَحَ عَلٰی جِنْسٍ اٰخَرَ مِنْھَا بِالزِّیَادَۃِ جَازَ لِاَنَّہٗ تَعَیَّنَ الْحَقُّ بِالْقَضَاءِ فَکَانَ مُبَادَلَۃً بِخِلَافِ الصُّلْحِ اِبْتِدَاءً لِاَنَّ تَرَاضِیْھِمَا عَلٰی بَعْضِ الْمَقَادِیْرِ بِمَنْزِلَۃِ الْقَضَاءِ فِیْ حَقِّ التَّعْیِیْنِ فَلَا یَجُوْزُ الزِّیَادَۃُ عَلٰی مَا تَعَیَّنَ قَالَ وَلَا یَجُوْزُ الصُّلْحُ مِنْ دَعْوٰی حَدٍّ لِاَنَّہٗ حَقُّ اللّٰہِ تَعَالٰی لَا حَقُّہٗ وَلَا یَجُوْزُ الْاِعْتِیَاضُ مِنْ حَقِّ غَیْرِہٖ وَلِھٰذَا لَا یَجُوْزُ الْاِعْتِیَاضُ اِذَا ادَّعَتِ الْمَرْاَۃُ نَسَبَ وَلَدِھَا لِاَنَّہٗ حَقُّ الْوَلَدِ لَا حَقُّھَا وَکَذَا لَا یَجُوْزُ الصُّلْحُ عَمَّا اَشْرَعَہٗ اِلٰی طَرِیْقِ الْعَامَّۃِ لِاَنَّہٗ حَقُّ الْعَامَّۃِ فَلَا یَجُوْزُ اَنْ یُّصَالِحَ وَاحِدٌ عَلَی الْاِنْفِرَادِ عَنْہُ وَیَدْخُلُ فِیْ اِطْلَاقِ الْجَوَابِ حَدُّ الْقَذْفِ لِاَنَّ الْمُغَلَّبَ فِیْہِ حَقُّ الشَّرْعِ

[1] فوجہ البلدان ھوان السقوط لا یتوقف علی العوض و اذا سقط لا یعود وجہ الاخری ان الکفالۃ بالنفس بسبب من الوصول الی المال فاخذ حکمہ من ھٰذا الوجہ فاذا رضی بسقوط حقہ بعوض لم یسقط مجاناً ۱۲ کفایہ

ترجمہ...... بہر حال ثانی یعنی جنایت خطاء سواس لئے کہ اس کا موجب مال ہے۔ تو یہ صلح بمنزلہ بیع کے ہو جائے گی۔ لیکن مقدار دیت سے زیادتی جائز نہیں۔ کیونکہ یہ شرعی محدود اندازہ ہے کہ اس کو باطل کرنا جائز نہ ہوگا۔ پس زیادتی واپس کی جائے گی۔ بخلاف قصاص سے صلح کے کہ یہ مقدار دیت سے زائد پر بھی جائز ہے اس لئے کہ قصاص مال نہیں ہے اس کا تقوم تو عقد سے ہوتا ہے اور یہ اس وقت ہے جب مقادیر دیت میں سے کسی مقدار پر صلح کرے اگر اس کے علاوہ پر صلح کی تو جائز ہے۔ کیونکہ یہ دیت سے مبادلہ ہے۔ لیکن اس مجلس میں قبضہ شرط ہے تا کہ جدائی دَین سے دَین کے عوض نہ ہو۔ اگر قاضی نے دیت کی کسی مقدار کا حکم دیا اور اس نے اس کے علاوہ پر زیادتی کے ساتھ صلح کی تو جائز ہے۔ کیونکہ قضاء قاضی سے حق متعین ہو گیا۔ تو یہ مبادلہ ہوا۔ بخلاف ابتداء صلح کرنے کے کیونکہ ان کا کسی مقدار پر رضامند ہونا بمنزلہ قضاء کے ہے۔ تعین کے حق میں پس جو معین کر دیا ہے اس پر زیادتی جائز نہ ہوگی۔ اور جائز نہیں صلح کرنا حد کے دعویٰ سے کیونکہ یہ اللہ کا حق ہے۔ اس کا حق نہیں ہے اور غیر کے حق کا عوض لینا جائز نہیں۔ اس لئے عوض لینا ناجائز ہے۔

جب عورت دعویٰ کرے اپنے بچہ کے نسب کا کیونکہ نسب بچہ کا حق ہے نہ کہ عورت کا۔ اسی طرح صلح جائز نہیں اس سے جو عام لوگوں کے راستہ پر بنایا ہو۔ کیونکہ وہ عام لوگوں کا حق ہے۔ پس تنہا کسی کے لئے اس سے صلح کرنا جائز نہ ہوگا اور جواب کے اطلاق میں حد قذف بھی داخل ہے۔ کیونکہ اس میں حق شرع غالب ہے۔

تشریح...... قوله اما الثانی ثانی یعنی قتل خطاء سے جواز صلح کی وجہ یہ ہے کہ جنایت خطاء کا موجب مال ہے۔ یعنی دیت اور صلح عن المال بلا اشکال جائز ہے تو یہ صلح بمنزلہ بیع کے ہو جائے گی۔ البتہ اتنی بات ضرور ہے کہ اس صلح میں مقدار دیت سے زائد کرنا جائز نہیں۔ کیونکہ دیت کی مقدار شرعاً محدود و مقرر ہے۔ جس کو باطل نہیں کیا جا سکتا۔ بخلاف قصاص کے کہ اس سے جو صلح ہو اس میں مقدار دیت سے زائد بھی جائز ہے۔ اس لئے قصاص مال نہیں ہے۔ اس کا تقوم تو صرف باہمی قرارداد سے ہوتا ہے نہ تقدیر شرعی سے۔

قوله و هذا اذا صالح ...... قتل خطاء سے صلح کرنے میں مقدار دیت سے زائد کا جائز ہونا اس وقت ہے جب دیت کی شرعی مقادیر ثلثہ (ہزار دینار، دس ہزار درہم، سواونٹ) میں سے کسی مقدار پر صلح واقع ہوئی ہو۔ اگر اس کے علاوہ کسی کیلی یا وزنی چیز پر صلح کی تو اس میں زیادتی بھی جائز ہے۔ کیونکہ یہ دیت سے مبادلہ ہے۔ لیکن اس مجلس میں بدل پر قبضہ کرنا شرط ہے اس لئے کہ دیت دَین تھی۔ جب اس کا معاوضہ مقبوض نہ ہو تو وہ بھی دَین رہے گا۔ حالانکہ دَین کا مقابلہ دَین سے بحکم حدیث جائز نہیں تو افتراق عن دَین بدین لازم آئے گا۔ جو نا جائز ہے۔

قوله ولو قضى القاضی ...... اگر قاضی نے شرعی مقادیر دیت میں سے کسی مقدار (مثلاً سواونٹ) کا حکم دے دیا اور اولیاء مقتول نے دوسری مقدار (مثلاً دوسو گائے) پر زیادتی کے ساتھ صلح کی تو جائز ہے اس لئے کہ قاضی نے جس مقدار شرعی کا حکم دے دیا وہی حق متعین ہو گیا۔ پس دوسری مقدار پر صلح کرنا مبادلہ ہے۔ اس کے برخلاف اگر ابتداء ہی سے اسی مقدار پر صلح واقع ہو تو جائز نہیں۔ کیونکہ معین ہو جانے کے بارے میں دونوں کا کسی مقدار پر رضامند ہونا بمنزلہ حکم قاضی کے معتبر ہے تو جو کچھ شرع نے متعین کر دیا اس پر اپنی رضامندی بڑھانا جائز نہ ہوگا۔

قولہ ولا یجوز ...... دعویٰ حد سے صلح جائز نہیں۔ کیونکہ یہ اللہ کا حق ہے بندے کا نہیں اور دوسرے کے حق کا بدلہ لینا جائز نہیں۔ پس اگر کسی نے زانی، چور، شراب خور کو پکڑ کر حاکم کے پاس لے جانے کا ارادہ کیا اور ماخوذ نے کچھ مال پر صلح کر لی تا کہ یہ اسے چھوڑ دے تو یہ صلح جائز نہیں یہاں تک کہ ماخوذ نے جو مال دیا ہے وہ واپس لے گا۔ اسی طرح اگر کسی نے دوسرے پر قذف کا دعویٰ کیا اور مدعی علیہ نے کچھ دراہم پر صلح کر لی۔ تا کہ وہ اسے معاف کر دے تو صلح باطل ہے۔

ولهذا لا یجوز ...... اور اسی لئے کہ حق غیر کا بدلہ لینا جائز نہیں۔ مسئلہ یہ ہے کہ ایک عورت کے پاس ایک بچہ ہے اس بابت اس نے شوہر پر دعویٰ کیا کہ میرا یہ بچہ اسی سے ہے۔ مرد نے اس کا انکار کیا۔ نیز عورت نے کہا کہ اس نے مجھے طلاق دے دی اور میں اس سے بائنہ ہو چکی اور نکاح کا

دعویٰ نہیں کیا۔ شوہر نے طلاق کے بارے میں اس کی تصدیق کی اور بچہ کے نسب کی طرف سے کچھ مال پر صلح کر لی تو یہ صلح باطل ہے۔ کیونکہ نسب مذکور اس عورت کا حق نہیں بلکہ بچہ کا حق ہے۔ فلا یجزو للام اسقاط والا عتیاض عنه ایضاح میں اس روایت کو امام ابو یوسفؒ کی طرف منسوب کیا ہے اور کہا ہے النسب حق الصبی فلا تملك الام اسقاط بعوض وغیر عوض۔

قوله والصح عمّا اشرعه ...... اسی طرح جو چیز (ظلہ وکنیف وغیرہ) کسی نے عام راستہ پر بنائی ہو۔ اس سے صلح کرنا بھی جائز نہیں۔ کیونکہ عام راستہ تو عام لوگوں کا ہے تو کوئی اکیلا شخص اس سے صلح نہیں کر سکتا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اطلاق جواب میں حد قذف بھی داخل ہے کہ اس سے بھی صلح جائز نہیں۔ کیونکہ اس میں حق شرح غالب ہے اور امام شافعیؒ کے نزدیک گو حق عبد غالب ہے۔ مگر وہ غیر مالی حق ہے۔ فلا یجوز اخذ العوض عنه

مرد نے عورت پر نکاح کا دعویٰ کیا عورت انکار کرتی ہے مال پر مصالحت کرنے کا حکم

قَالَ وَاِذَ ادَّعٰی رَجُلٌ عَلٰی اِمْرَأَةٍ نِكَاحًا وَهِيَ تَجْحَدُ فَصَالَحَتْهُ عَلٰی مَالٍ بَذَلَتْهُ حَتّٰی يَتْرُكَ الدَّعْوٰی جَازَ وَكَانَ فِيْ مَعْنَی الْخُلْعِ لِاَنَّهُ اَمْكَنَ تَصْحِيْحُهُ خُلْعًا فِيْ جَانِبِهٖ بِنَاءً عَلٰی زَعْمِهٖ وَفِيْ جَانِبِهَا بَذْلًا لِلْمَالِ لِدَفْعِ الْخُصُوْمَةِ قَالُوْا وَلَا يَحِلُّ لَهٗ اَنْ يَاْخُذَ فِيْمَا بَيْنَهٗ وَبَيْنَ اللّٰهِ تَعَالٰی اِذَا كَانَ مُبْطِلًا فِيْ دَعْوَاهُ قَالَ وَاِنِ ادَّعَتْ اِمْرَأَةٌ نِكَاحًا عَلٰی رَجُلٍ فَصَالَحَهَا عَلٰی مَالٍ بَذَلَهٗ لَهَا جَازَ قَالَ هٰكَذَا ذَكَرَهٗ فِيْ بَعْضِ نُسَخِ الْمُخْتَصَرِ وَفِيْ بَعْضِهَا قَالَ لَمْ يَجُزْ وَجْهُ الْاَوَّلِ اَنْ يُجْعَلَ زِيَادَةً فِيْ مَهْرِهَا وَجْهُ الثَّانِيْ اَنَّهٗ بَذَلَ لَهَا الْمَالَ لِتَتْرُكَ الدَّعْوٰی فَاِنْ جُعِلَ تَرْكُ الدَّعْوٰی مِنْهَا فُرْقَةً فَالزَّوْجُ لَا يُعْطِي الْعِوَضَ فِي الْفُرْقَةِ وَاِنْ لَمْ يُجْعَلْ فَالْحَالُ عَلٰی مَا كَانَ عَلَيْهِ قَبْلَ الدَّعْوٰی فَلَا شَيْءَ يُقَابِلُهُ الْعِوَضُ فَلَمْ يَصِحَّ. قَالَ وَاِنِ ادَّعٰی عَلٰی رَجُلٍ اَنَّهٗ عَبْدُهٗ فَصَالَحَهٗ عَلٰی مَالٍ اَعْطَاهُ جَازَ وَكَانَ فِيْ حَقِّ الْمُدَّعِيْ بِمَنْزِلَةِ الْاِعْتَاقِ عَلٰی مَالٍ لِاَنَّهٗ اَمْكَنَ تَصْحِيْحُه عَلٰی هٰذَا الْوَجْهِ فِيْ حَقِّهٖ لِزَعْمِهٖ وَلِهٰذَا يَصِحُّ عَلٰی حَيْوَانٍ فِي الذِّمَّةِ اِلٰی اَجَلٍ وَفِيْ حَقِّ الْمُدَّعٰی عَلَيْهِ يَكُوْنُ لِدَفْعِ الْخُصُوْمَةِ لِاَنَّهٗ يَزْعَمُ اَنَّهٗ حُرُّ الْاَصْلِ فَجَازَ اِلَّا اَنَّهٗ لَا وِلَاءَ لَهٗ لِاِنْكَارِ الْعَبْدِ اِلَّا اَنْ يُقِيْمَ الْبَيِّنَةَ فَتُقْبَلُ وَيَثْبُتُ الْوَلَاءُ

ترجمہ ...... جب دعویٰ کیا کسی نے ایک عورت پر نکاح کا حالانکہ وہ انکار کر رہی ہے۔ پھر عورت نے صلح کر لی کچھ مال دے کر تاکہ وہ دعویٰ چھوڑ دے تو صلح جائز ہے اور خلع کے معنی میں ہے۔ کیونکہ مرد کے زعم کے مطابق اس کی طرف سے خلع بنا کر اور عورت کی جانب سے بغرض دفع خصومت بذل مال قرار دے کر صحیح کرنا ممکن ہے۔ مشائخ نے کہا ہے کہ مرد کو ازراہ دیانت مال لینا حلال نہیں۔ جب کہ وہ اپنے دعویٰ میں جھوٹا ہو۔ اور اگر دعویٰ کیا کسی عورت نے ایک مرد پر نکاح کا۔ پس مرد نے صلح کر لی کچھ مال دے کر تو جائز ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ مختصر القدوری کے بعض نسخوں میں یوں ہی ذکر کیا ہے اور بعض میں کہا ہے کہ جائز نہیں اول کی وجہ یہ ہے کہ اس کو عورت کی مہر میں زیادتی قرار دیا جائے اور ثانی کہ وجہ یہ ہے کہ مرد نے عورت کو ترک دعویٰ کی غرض سے مال دیا ہے۔ اب اگر عورت کی طرف سے ترک دعویٰ کو فرقت میں عوض نہیں دیتا اور اگر فرقت نہ ٹھرایا جائے تو حال وہی رہے گا جو دعویٰ سے پہلے تھا۔ پس کوئی چیز نہ رہی۔ جس کے مقابلے میں عوض ہو لہٰذا صلح صحیح نہ ہوگی۔ اگر کسی پر دعویٰ کیا کہ وہ اس کا غلام ہے اس نے کچھ مال دے کر صلح کر لی تو جائز ہے اور یہ مدعی کے حق میں مال کے بدلے آزاد کرنے کے حکم میں ہے۔ کیونکہ مدعی کے زعم کے مطابق اس کے حق میں صلح کو اس طور پر صحیح بنانا ممکن ہے اس لئے کہ ایک میعاد تک اپنے ذمہ لئے ہوئے حیوان پر صلح کرنا صحیح ہے اور مدعی علیہ کے حق میں دفع خصومت کے لئے ہے۔ کیونکہ اس کا زعم ہے کہ میں اصلی آزاد ہوں لہٰذا جائز ہے لیکن مدعی کے لئے ولاء نہ ہوگی۔ غلام کے انکار کی وجہ سے

مگر یہ کہ وہ بینہ قائم کردے پس وہ قبول ہوگا اور ولاء ثابت ہو جائے گی۔

تشریح ...... قوله وهی تجحد کسی نے غیر منکوحہ عورت پر نکاح کا دعویٰ کیا اور عورت منکر ہے مگر عورت نے کچھ مال دے کر صلح کر لی تو یہ درست ہے۔اب یہ صلح اس شخص کے حق میں خلع کے معنی میں ہوگی۔ لان اخذ المال عن ترك البضع خلع ۔اور عورت کے حق میں قطع خصومت وفدیہ یمین ہوگی۔ پھر مشائخ نے کہا کہ اگر مرد اپنے دعویٰ میں جھوٹا ہو تو اس کو ازراہ دیانت یہ مال لینا حلال نہیں۔ بلکہ بقول صاحب نہایہ وہ تمام صورتیں جن میں مدعی جھوٹا ہو ان میں یہی حکم ہے۔

قوله وان ادعت امرأة ......اور اگر مدعی عورت ہو اور مرد کچھ دے کر صلح کرے تو یہ جائز نہیں۔ کیونکہ مرد کا دیا ہوا مال دعویٰ چھڑانے کے لئے ہے۔اب اگر اس دعویٰ کے چھوڑنے کو عورت کی طرف سے فرقت کے لئے ٹھہرائیں تو فرقت میں مرد مال نہیں دیا کرتا۔ بلکہ عورت دیا کرتی ہے۔ اس لئے کہ اس فرقت سے مرد کے پلے کچھ نہیں پڑتا بلکہ عورت کی ذات کو اس کے شوہر سے چھٹکارہ ملتا ہے اور اگر گرفت کے لئے نہ ٹھہرائیں تو پھر اس مال کے بدلہ میں کوئی چیز نہیں ہے۔(جوہرہ)۔

تنبیہ......اوپر جو یہ کہا گیا ہے کہ فرقت مذکورہ سے مرد کے پلے کچھ نہیں پڑتا۔اس تعلیل پر یہ کہنے کی گنجائش ہے کہ مرد کو اصل مہر ملتا ہے۔ بایں معنی کہ اگر یہ فرقت نہ ہوتی تو شوہر کے ذمہ اس کا مہر لازم ہوتا۔(جب عورت نکاح ثابت کر دیتی) پس یہ ہو سکتا ہے کہ شوہر عوض صلح اس لئے دے تا کہ فرقت جو خلع کے معنی میں ہے اس کے ضمن میں شوہر کے لئے وہ مہر سالم رہے۔

اس کا یہ جواب دیا گیا ہے کہ شوہر کا عوض نہ دینا اس بنا پر ہے کہ یہ فرقت عورت کی جانب سے ہے۔جیسا کہ تاج الشریعہ کی تقریر اسی طرف مشعر ہے۔حیث قَالَ "یعنی ان هٰذَا الصُّلحُ ان جعل فرقة فلا عوض فی الفرقة من جانبها علی الزوج کالمرأة اذا مکنت ابن زوجها لا یجب علیه شئی" (یعنی اگر اس صلح کو فرقت قرار دیا جائے تو جو فرقت عورت کی جانب سے ہو اس میں شوہر پر کوئی عوض لازم نہیں ہوتا جیسے عورت اگر شوہر کے بیٹے کو خود پر قابو دے دے تو شوہر پر کچھ واجب نہیں ہوتا)۔

لیکن اس جواب پر یہ اعتراض ہوتا ہے کہ عورت کی جانب سے واقع ہونے والی فرقت کا شوہر کے عوض دینے سے مانع ہونا اس وقت ہے جب سبب فرقت کی مباشرت میں عورت مستقل ہو جیسے تمکین کی صورت میں ہے۔لیکن عورت اگر سبب فرقت کی مباشر خود شوہر کی رائے اور اس کی رضاء سے ہو جیسا کہ مانحن فیہ میں ہے۔تو ایسی فرقت مانع اعطاءِ عوض نہیں ہوتی۔ چنانچہ اگر شوہر نے بیوی سے کہا طلقی نفسک اور عورت نے اسی مجلس میں خود کو طلاق دے لی تو اس کا مہر لازم ہوتا ہے۔ (نتائج)

قوله قَالَ ......صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ قدوری کے بعض نسخوں میں جاز ہے اور بعض میں لم یجز،عدم جواز صلح کی وجہ تو اوپر مذکور ہو چکی اور جواز کی وجہ یہ ہے کہ مرد نے جو مال دیا ہے وہ عورت کے مہر میں زیادتی قرار دی جائے۔ گویا اس نے مہر بڑھا کر اصل مہر پر خلع دیا تو اصل مہر ساقط ہو گیا۔اور زیادتی بدستور رہی۔شیخ آزادی کا بیان ہے کہ میں نے ۵۲۵ھ کے مکتوب نسخے میں عدم جواز ہی دیکھا ہے۔

قوله وان ادعی علی رجل ......ایک شخص نے کسی مجہول الحال شخص پر دعویٰ کیا کہ یہ میرا غلام ہے اور اس نے کچھ مال دے کر صلح کر لی تو صلح صحیح ہے۔اب یہ مدعی کے حق میں آزادی بعوض مال ٹھہرے گی کیونکہ مدعی کے زعم کے موافق اس کے حق میں اس طور پر صلح کو صحیح بنانا ممکن ہے۔ گویا یہ مال مبادلہ نہیں ہے۔ یہی وجہ ہے کہ ایسے حیوان پر صلح صحیح ہے جس کا وصف بیان کر کے ایک میعاد تک اپنے ذمہ لیا ہے۔ اگر مبادلہ ہوتا تو صلح صحیح نہ ہوتی اور مدعی علیہ کے حق میں یہ صلح بمعنی دفع خصومت ہوگی۔ کیونکہ اس کا زعم یہ ہے کہ میں اصلی آزاد ہوں۔ پھر صلح تو جائز ہوگی مگر مدعی کو ولاء نہیں ملے گی۔الّا یہ کہ بینہ قائم کرے۔

عبد ماذون نے ایک آدمی کو عمداً قتل کر دیا تو اپنی ذات کے ساتھ صلح کرنے کا حکم اور اگر عبد ماذون کے غلام نے قتل کر دیا تو ماذون نے اسکی طرف سے صلح کی تو جائز ہے وجہ فرق

قَالَ وَاِذَا قَتَلَ الْعَبْدُ الْمَاذُوْنُ لَهُ رَجُلًا عَمَدًا لَمْ يَجُزْ لَهُ اَنْ يُصَالِحَ عَنْ نَفْسِهِ وَاِنْ قَتَلَ عَبْدٌ لَهُ رَجُلًا عَمَدًا فَصَالَحَ عَنْهُ جَازَ وَوَجْهُ الْفَرْقِ اَنَّ رَقَبَتَهُ لَيْسَتْ مِنْ تِجَارَتِهِ وَلِهٰذَا لَا يَمْلِكُ التَّصَرُّفَ فِيْهَا بَيْعًا فَكَذَا اِسْتِخْلَاصًا بِمَالِ الْمَوْلٰى وَصَارَ كَالْاَجْنَبِيِّ اَمَّا عَبْدُهُ فَمِنْ تِجَارَتِهِ وَتَصَرُّفُهُ نَافِذٌ فِيْهِ بَيْعًا فَكَذَا اِسْتِخْلَاصًا وَهٰذَا لِاَنَّ الْمُسْتَحَقَّ كَالزَّائِلِ عَنْ مِلْكِهِ وَهٰذَا شِرَاؤُهُ فَيَمْلِكُهُ قَالَ وَمَنْ غَصَبَ ثَوْبًا يَهُوْدِيًّا قِيْمَتُهُ دُوْنَ الْمِائَةِ فَاسْتَهْلَكَهُ فَصَالَحَهُ مِنْهَا عَلٰى مِائَةِ دِرْهَمٍ جَازَ عِنْدَ اَبِيْ حَنِيْفَةَ وَقَالَا يَبْطُلُ الْفَضْلُ عَلٰى قِيْمَتِهِ بِمَا لَا يَتَغَابَنُ النَّاسُ فِيْهِ لِاَنَّ الْوَاجِبَ هِيَ الْقِيْمَةُ وَهِيَ مُقَدَّرَةٌ فَالزِّيَادَةُ عَلَيْهَا تَكُوْنُ ربوا بِخِلَافِ مَا اِذَا صَالَحَ عَلٰى عَرْضٍ لِاَنَّ الزِّيَادَةَ لَا تَظْهَرُ عِنْدَ اِخْتِلَافِ الْجِنْسِ وَبِخِلَافِ مَا يَتَغَابَنُ النَّاسُ فِيْهِ لِاَنَّهُ يَدْخُلُ تَحْتَ تَقْوِيْمِ الْمُقَوِّمِيْنَ فَلَا يَظْهَرُ الزِّيَادَةُ وَلِاَبِيْ حَنِيْفَةَ اَنَّ حَقَّهُ فِي الْهَالِكِ بَاقٍ حَتّٰى لَوْ كَانَ عَبْدًا تَرَكَ الْمَوْلٰى اَخْذَ الْقِيْمَةِ يَكُوْنُ الْكَفَنُ عَلَيْهِ اَوْ حَقُّهُ فِيْ مِثْلِهِ صُوْرَةً وَمَعْنًى لِاَنَّ ضَمَانَ الْعُدْوَانِ بِالْمِثْلِ وَاِنَّمَا يَنْتَقِلُ اِلَى الْقِيْمَةِ بِالْقَضَاءِ فَقَبْلَهُ اِذَا تَرَاضَيَا عَلَى الْاَكْثَرِ كَانَ اِعْتِيَاضًا فَلَا يَكُوْنُ ربوا بِخِلَافِ الصُّلْحِ بَعْدَ الْقَضَاءِ لِاَنَّ الْحَقَّ قَدِ انْتَقَلَ اِلَى الْقِيْمَةِ قَالَ وَاِذَا كَانَ الْعَبْدُ بَيْنَ رَجُلَيْنِ اَعْتَقَهُ اَحَدُهُمَا وَهُوَ مُوْسِرٌ فَصَالَحَهُ الْاٰخَرُ عَلٰى اَكْثَرَ مِنْ نِصْفِ قِيْمَةٍ فَالْفَضْلُ بَاطِلٌ وَهٰذَا بِالْاِتِّفَاقِ اَمَّا عِنْدَهُمَا فَلِمَا بَيَّنَّا وَالْفَرْقُ لِاَبِيْ حَنِيْفَةَ اَنَّ الْقِيْمَةَ فِي الْعِتْقِ مَنْصُوْصٌ عَلَيْهَا وَتَقْدِيْرُ الشَّرْعِ لَا يَكُوْنُ دُوْنَ تَقْدِيْرِ الْقَاضِيْ فَلَا يَجُوْزُ الزِّيَادَةُ عَلَيْهِ بِخِلَافِ مَا تَقَدَّمَ لِاَنَّهَا غَيْرُ مَنْصُوْصٍ عَلَيْهَا وَاِنْ صَالَحَهُ عَلٰى عُرُوْضٍ جَازَ لِمَا بَيَّنَّا اَنَّهُ لَا يَظْهَرُ الْفَضْلُ

ترجمہ...... اگر قتل کر دیا عبد ماذون نے کسی کو جان کر تو جائز نہیں اس کے لئے کہ صلح کر لے اپنی ذات سے اور اگر قتل کیا عبد ماذون کے غلام نے کسی کو جان کر اور ماذون کے اس کی طرف سے صلح کی تو جائز ہے۔ وجہ فرق یہ ہے کہ رقبہ ماذون تجارت سے نہیں ہے۔ اسی لئے وہ اس میں تصرف بیع کا مالک نہیں ہوتا۔ پس ایسے ہی وہ آقا کے مال کے عوض چھڑانے کا بھی مالک نہ ہوگا۔ پس وہ رقبہ کے حق میں اجنبی کے مثل ہے۔ رہا اس کا غلام سو وہ اس کی تجارت میں سے ہے اور اس ماذون کا تصرف بیع نافذ ہے تو چھڑانے میں بھی نافذ ہوگا اور یہ اس لئے ہے کہ عبد مستحق اس کی ملک سے زائل ہونے والے کے مثل ہے اور مال صلح دے کر چھڑانا گویا اس کی خرید ہے تو اس کا اختیار ہوگا۔ جس نے غصب کیا یہودی کپڑا جس کی قیمت سو سے کم ہے اور اس کو تلف کر دیا پھر اس کی قیمت سے سو درہم پر صلح کر لی تو جائز ہے۔ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک صاحبین فرماتے ہیں کہ اس کی قیمت پر اتنی زیادتی باطل ہے۔ جس کا خسارہ لوگ نہیں اٹھاتے اس لئے کہ واجب تو قیمت ہی ہے اور وہ ایک معین مقدار ہے تو اس پر زیادتی سود ہوگا بخلاف اس کے جب اسباب پر صلح کی۔ کیونکہ اختلاف جنس کے وقت زیادتی ظاہر نہیں ہوتی اور بخلاف اس کے جس کا خسارہ لوگ اٹھا لیتے ہوں۔ کیونکہ وہ اندازہ کنندگان کے اندازہ میں داخل ہے تو زیادتی ظاہر نہ ہوگی۔ امام ابوحنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ تلف شدہ میں اس کا حق باقی ہے یہاں تک کہ اگر کپڑے کے بجائے غلام ہوتا اور آقا قیمت لینا چھوڑ دیتا تو کفن آقا پر واجب ہوتا۔ یا اس کا حق صوری و معنوی مثل میں ہے۔ کیونکہ ظلم کا تاوان مثل سے ہوتا ہے اور قیمت کی جانب قضاء قاضی سے منتقل ہوتا ہے پس جب وہ قبل از قضاء اکثر پر راضی ہوئے تو یہ اپنے حق کا عوض لینا ٹھہرا تو یہ سود نہ

ہوگا۔ بخلاف صلح بعداز قضاء کے۔ کیونکہ اب حق قیمت کی طرف منتقل ہو چکا۔ جب ایک غلام دو میں مشترک ہو اور ان میں سے ایک آزاد کر دے درآنحالیکہ وہ مالدار ہے اور دوسرا اس کی نصف قیمت سے زائد پر صلح کرے تو زیادتی باطل ہے اور یہ بالاتفاق ہے۔ صاحبین کے نزدیک تو اس وجہ سے جو ہم نے بیان کی اور امام ابوحنیفہؒ کے لئے وجہ فرق یہ ہے کہ عتق کی صورت منصوص ہے اور شرع کا مقرر کرنا قاضی کے مقرر کرنے سے کم نہیں ہو سکتا۔ لہٰذا اس پر زیادتی جائز نہ ہوگی۔ بخلاف سابقہ مسئلہ کے کہ اس میں قیمت منصوص نہیں ہے اور اگر اسباب پر صلح کی تو جائز ہے۔ کیونکہ ہم بیان کر چکے۔ کہ زیادتی ظاہر نہیں ہو سکتی۔

تشریح ...... قوله وَاِذَا قتل العبد اگر عبد ماذون نے کسی کو قتل کر دیا تو اس کا اپنی جان بچانے کے لئے صلح کرنا جائز نہیں۔ کیونکہ آقا نے اس کو تجارت کی اجازت دی ہے۔ اور صلح مذکور باب تجارت سے نہیں ہے۔ لہٰذا وہ اپنی ذات میں تصرف نہیں کر سکتا۔ (لیکن اگر صلح کر لی تو قصاص ساقط ہو جائے گا اور بدل صلح کا مطالبہ اس کی آزادی کے بعد ہوگا)۔ ہاں اگر عبد ماذون کا کوئی غلام کسی کو عمداً قتل کر دے اور عبد ماذون اس کی طرف سے صلح کر لے تو جائز ہے۔ کیونکہ اس غلام کا استخلاص اس کی خریداری کی مانند ہے تو جیسے عبد ماذون کو غلام کا کرید نا جائز ہے۔ ایسی ہی صلح کر کے جان بچانا بھی جائز ہوگا۔

قوله اوهٰذَا لِاَنَّ المستحق ...... وجہ فرق کی تحقیق یہ ہے کہ قاتل غلام جب ولی قصاص کے استحقاق میں چلا گیا تو گویا اس کی ملکیت سے زائل ہو گیا اور مالِ صلح دے کر چھڑانا گویا اس کی خرید ہے۔ پس عبد ماذون کو اس کے خریدنے کا اختیار ہوگا۔ بخلاف اپنی ذات کے کہ جب وہ ملک مولی سے زائل ہو تو غلام اس کو خریدنے کا مالک نہیں ہوتا تو ایسے ہی صلح کا بھی مالک نہ ہوگا۔

قوله ومن غصب ثوباً يهودياً ...... بقول شیخ اکمل یہود اہل کتاب کی ایک قوم ہے جن کی طرف ایک خاص کپڑا منسوب ہے۔ يقال ثوب يهـودی۔ لیکن علامہ کاکی اور شیخ انزاری فرماتے ہیں کہ ظاہر الفظ یہود یہاں ایک جگہ کا نام ہے جس کی طرف معلوم القیمۃ کپڑا منسوب ہے۔ بہر کیف مسئلہ یہ ہے کہ ایک شخص نے ایک یہودی تھان جس کی قیمت سو روپے سے کم ہے غصب کر کے تلف کر دیا اور ابھی قاضی نے اس کی قیمت دینے کا حکم نہیں کیا تھا۔ کہ غاصب نے اس کے مالک کو سو روپے دے کر صلح کر لی تو امام صاحب کے نزدیک یہ صلح جائز ہے۔ صاحبینؒ، امام شافعیؒ اور امام احمدؒ فرماتے ہیں کہ جس قیمت کے اندازہ میں عام لوگ خسارہ نہیں اٹھاتے اس قیمت سے زیادہ پر صلح کرنا جائز نہیں کیونکہ مالک کا حق صرف اس کی قیمت میں ہے جو ایک معین مقدار ہے تو اس سے زائد لینا سود ہوگا۔ بخلاف اس کے جب غاصب نے اسباب معین پر صلح کی ہو کہ یہ بالاتفاق جائز ہے خواہ اسباب کی قیمت زائد ہو یا کم، کیونکہ اختلافِ جنس کے وقت زیادتی کا ظہور نہیں ہوتا اور بخلاف اس کے جب اتنی قیمت پر صلح کی ہو جو اندازہ کرنے والوں کے اندازہ کے تحت داخل ہو کہ یہ بھی جائز ہے۔ لِاَنَّهٗ لم يعد ذالك فضلا فلم يكن ربا۔

قوله ولابی حنیفه ...... الخ - امام صاحبؒ کی دلیل یہ ہے کہ مالک کا حق ثوب ہالک میں ابھی باقی ہے۔ حتیٰ کہ اگر بجائے کپڑے کے کوئی غلام ہوتا اور آقا قیمت لینا چھوڑ دیتا تو اس کا کفن آقا پر واجب ہوتا یا یوں کہو کہ ایسی صورت میں آقا کا حق ایسے مثل سے متعلق ہوتا ہے، جو صورت و معنی ہر دو لحاظ سے مثل ہو۔ کیونکہ عدوان کا تاوان بمثل ہوتا ہے اور قیمت کی طرف جو اس کا حق منتقل ہوتا ہے۔ وہ قضاء قاضی کے ذریعہ سے ہوتا ہے اور جب وہ قضاء سے پیشتر زائد قیمت پر رضامند ہو گئے۔ تو یہ اپنے حق کا عوض لینا ہوگا نہ کہ سود۔ البتہ اگر قاضی نے قیمت کا حکم دے دیا ہو تو اس سے زائد پر صلح کرنا بیاج ہوگا۔ کیونکہ اب اس کا حق قیمت کی جانب منتقل ہو چکا۔

قوله او حقه فی مثله ...... الخ - اس پر صاحبِ عنایہ نے کہا ہے کہ یہ مبنی یہ تسامح ہے اس لئے کہ مسئلہ کی وضع قیمتی چیزوں میں ہے اور دلیل میں مثلی مذکور ہے۔ کیونکہ صورۃً اور معنیً مثل کا وجوب مثلیات ہی میں ہوتا ہے اور قیمت کی طرف رجوع اسی وقت ہوتا ہے جب مثلی منقطع ہو۔

جواب یہ ہے کہ ''او حقـه فی مثله اه'' میں حق سے مراد حق اخذ نہیں ہے جیسا کہ موصوف نے سمجھا ہے (کیونکہ یہ قیمیات میں غیر متصور ہے۔ بلکہ حق سے مراد تعلق ملک ہے بایں جہت کہ غاصب کے ذمہ مالک کیلئے صورۃً و معنیً ہالک کے مثل ایک حق واجب ہے جو قیمیات میں بھی متصور ہے۔

(اگر چہ حق اخذ صرف مثلیات ہی میں متصور ہے) کیونکہ قیمیات کا ذمہ میں واجب ہونا ممکن ہے جیسے نکاح و دیت وغیرہ میں حیوان وثوب کا وجوب۔

قوله و اذا کان العبد ...... ایک غلام میں دو شخص شریک تھے۔ ان میں سے شریک تو انگر نے اپنا حصہ آزاد کر دیا اور دوسرے شریک سے غلام کی نصف قیمت سے زائد پر صلح کر لی تو بالاتفاق صلح ناجائز اور زیادتی باطل ہوگی۔

صاحبینؒ کے نزدیک تو وجہ بطلان وہی ہے جو اوپر مذکور ہوئی (یعنی زیادتی کا ربوا ہونا) امام صاحبؒ کے نزدیک وجہ بطلان یہ ہے کہ عتق کی صورت میں قیمت شرعاً مقدر و منصوص علیہ ہے۔ کیونکہ آنحضرت ﷺ کا ارشاد ہے۔ "من اعتق شقصا من عبدٍ مشترك بينه وبين شريكه قوم عَلَيهِ نصيب شريكه" پس قیمت پر زیادتی جائز نہ ہوگی۔ بخلاف غصب کے کہ اس میں قیمت منصوص علیہ نہیں ہے۔ اس لئے غصب کی صورت میں زائد قیمت پر صلح جائز ہوگی۔

باب التبرع بالصُّلْحُ والتوكيل به

ترجمہ ...... یہ باب صلح کے ساتھ احسان اور وکیل کرنے کے بیان میں ہے

تشریح ...... قوله باب نہایہ وغایہ اور عنایہ میں ہے کہ آدمی کا تصرف خود اپنی ذات کے لئے چونکہ اصل ہے اس لئے اس کے بیان کو غیر کے لئے تصرف کے بیان پر مقدم کیا ہے اور تبرع بالصلح سے مراد یہی ہے کیونکہ آدمی جو کام غیر کے لئے کرے وہ اس میں متبرع ہوتا ہے۔ لیکن صاحب نتائج کہتے ہیں کہ یہاں تبرع بالصلح سے مراد صرف غیر کے لئے تصرف کرنا نہیں ہے ورنہ اس کے بعد کے الفاظ "والتوکیل بہ" مستدرک ہو جائیں گے۔ بلکہ یہاں تبرع سے مراد دوسرے کی طرف سے اس کے حکم کے بغیر صلح کرنا ہے۔ اور "والتوکیل بہ" سے مراد اس کے حکم سے صلح کرنا ہے۔

صلح کے وکیل نے اپنی طرف سے صلح کر لی تو مال وکیل کو لازم نہ ہوگا بلکہ مؤکل کو لازم ہوگا بشرطیکہ وکیل اس کی ضمانت نہ اٹھائے

قَالَ وَمَنْ وَكَّلَ رَجُلًا بِالصُّلْحِ عَنْهُ فَصَالَحَ لَمْ يَلْزَمِ الْوَكِيْلِ مَا صَالَحَ عَنْهُ اِلَّا اَنْ يَضْمَنَهُ وَالْمَالُ لَازِمٌ لِلْمُوَكِّلِ وَتَاوِيْلُ هٰذِهِ الْمَسْأَلَةِ اِذَا كَانَ الصُّلْحُ عَنْ دَمِ الْعَمَدِ اَوْ كَانَ الصُّلْحُ عَلٰى بَعْضِ مَا يَدَّعِيْهِ مِنَ الدَّيْنِ لِاَنَّهُ اِسْقَاطٌ مَحضٌ فَكَانَ الْوَكِيْلُ فِيْهِ سَفِيْرًا وَمُعَبِّرًا فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ كَالْوَكِيْلِ بِالنِّكَاحِ اِلَّا اَنْ يَضْمَنَهُ لِاَنَّهُ حِيْنَئِذٍ هُوَ مُؤَاخِذٌ بِعَقْدِ الضَّمَانِ لَا بِعَقْدِ الصُّلْحِ اَمَا اِذَا كَانَ الصُّلْحُ عَنْ مَالٍ بِمَالٍ فَهُوَ بِمَنْزِلَةِ الْبَيْعِ فَيَرْجِعُ الْحُقُوْقُ اِلَى الْوَكِيْلِ فَيَكُوْنُ الْمُطَالَبُ بِالْمَالِ هُوَ الْوَكِيْلُ دُوْنَ الْمُوَكِّلُ

ترجمہ ...... جس نے وکیل کیا دوسرے کو صلح کرنے کا اپنی طرف سے پس اس نے صلح کر لی ہے۔ مگر یہ کہ وکیل اس کی ضمانت کرے اور مال بذمہ مؤکل ہوگا۔ اس مسئلہ کی تاویل یہ ہے کہ یہ اس وقت ہے جب صلح قتل عمد سے ہو یا اس دین کے کچھ حصہ پر ہو جس کا اس نے دعویٰ کیا ہے۔ کیونکہ یہ اسقاط محض ہے اس میں سفیر و معبر ہوا پس اُس پر ضمان نہ ہوگا۔ جیسے نکاح کا وکیل، مگر یہ کہ وہ ضامن ہو جائے کیونکہ اس وقت وہ عقد ضمان کی وجہ سے ماخوذ ہوگا نہ کہ عقد صلح کی وجہ سے۔ اور اگر صلح مال سے مال پر ہو تو بمنزلہ بیع کے ہے۔ پس حقوق وکیل کی طرف راجع ہوں گے اور مال کا مطالبہ وکیل سے ہوگا نہ کہ مؤکل سے۔

تشریح ...... قوله ومن وکل رجلا ایک شخص نے کسی دوسرے کو اپنی طرف سے صلح کا وکیل کیا۔ اس نے صلح کی تو جس مال پر صلح ہوئی وہ وکیل کے

ذمہ لازم نہ ہوگا بلکہ بذمہ مؤکل ہوگا۔مگر یہ کہ وکیل اس کی ضمانت کرلے۔صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اس مسئلہ (میں وکیل پر عدم لزوم) کی تاویل یہ ہے کہ ایک شخص نے قتل عمد کی طرف سے یا اس پر جس قدر دَین کا دعویٰ ہے اس کے کسی حصہ پر صلح کرنے کے لئے دوسرے کو وکیل بنایا تو بدلِ صلح مؤکل پر لازم نہ ہوگا نہ کہ وکیل پر۔کیونکہ یہ صلح قاتل سے اسقاط قصاص ہے۔اور مدعیٰ علیہ سے اسقاطِ بعضِ دَین۔تو وکیل سفیر محض ٹھہرا نہ کہ عاقد لہٰذا حقوق مؤکل کی طرف راجع ہوں گے۔جیسے نکاح کا وکیل مہر وغیرہ کا ضامن نہیں ہوتا۔ہاں اگر وکیل صلح کرتے وقت بدلِ صلح کا ضامن ہو جائے تو بدلِ صلح اسی پر لازم ہوگا۔لیکن توکیل کی وجہ سے نہیں بلکہ اس کے ضامن ہونے کی وجہ سے تاویل مذکور کی ضرورت اس لئے پڑی کہ اگر مال سے صلح مال پر ہو تو یہ بمنزلہ بیع ہوتی ہے۔پس حقوق وکیل کیجانب راجع ہوتے ہیں اور مال کا مطالبہ اسی سے ہوتا ہے نہ کہ مؤکل سے۔

قولہ والمال لازم للموکل...... نہایہ، درایہ، عنایہ، بنایہ، غایہ، شرح اقطع سب میں للموکل کا لازم بمعنی علی لیا گیا ہے۔ **ای المال لازم علی المؤکل** - جیسے "**وان اسأتم فلھا**" میں لام بمعنی علی ہے۔ای فعلیھا، صاحب نتائج کہتے ہیں کہ اس کی کوئی وجہ نہیں۔اس لئے کہ للموکل لازم سے متعلق ہے۔اور کلمہ لزوم متعدی بنفسہٖ بھی ہوتا اور باء کے ساتھ بھی، **یقال لزمہ ولزم بہ**، لیکن علی کے ساتھ متعدی نہیں ہوتا۔لہٰذا کلمہ لا کو بحالہ رکھ کر تقویتِ عمل ہوتا ہے جو کلام عرب میں شائع ذائع ہے۔بخلاف لیت مذکورہ کے کہ اس میں لام کلمہ مقدر سے متعلق ہے تو کوئی ایسا ہی کلمہ مقدر ماننا جائے گا۔جس کے لئے اس کا صلہ ہونا مناسب ہو۔

فضولی کی مصالحت کا حکم

قَالَ وَاِنْ صَالَحَ عَنْهُ رَجُلٌ بِغَيْرِ اَمْرِهٖ فَهُوَ عَلٰى اَرْبَعَةِ اَوْجُهٍ اِنْ صَالَحَ بِمَالٍ وَضَمِنَهٗ تَمَّ الصُّلْحُ لِاَنَّ الْحَاصِلَ لِلْمُدَّعٰى عَلَيْهِ لَيْسَ اِلَّا الْبَرَاءَةُ وَفِیْ حَقِّهَا الْاَجْنَبِیُّ وَالْمُدَّعٰى عَلَيْهِ سَوَآءٌ فَصَلُحَ اَصِيْلًا فِيْهِ اِذَا ضَمِنَهٗ كَالْفُضُوْلِیْ بِالْخُلْعِ اِذَا ضَمِنَ الْبَدَلَ وَيَكُوْنُ مُتَبَرِّعاً عَلَى الْمُدَّعٰى عَلَيْهِ كَمَا لَوْ تَبَرَّعَ بِقَضَاءِ الدَّيْنِ بِخِلَافِ مَا اِذَا كَانَ بِاَمْرِهٖ وَلَا يَكُوْنُ لِهٰذَا الْمُصَالِحِ شَیْءٌ مِنَ الْمُدَّعٰى وَاِنَّمَا ذٰلِكَ لِلَّذِیْ فِیْ يَدِهٖ لِاَنَّ تَصْحِيْحَه بِطَرِيْقِ الْاِسْقَاطِ وَلَا فَرْقَ فِیْ هٰذَا بَيْنَ مَا اِذَا كَانَ مُقِرًّا اَوْ مُنْكِرًا وَكَذٰلِكَ اِذَا قَالَ صَالَحْتُكَ عَلَى الْفٍ هٰذِهٖ اَوْ عَلٰى عَبْدِیْ هٰذَا صَحَّ الصُّلْحُ وَلَزِمَه تَسْلِيْمُهٗ لِاَنَّهٗ لَمَّا اَضَافَه اِلٰى مَالِ نَفْسِهٖ فَقَدْ الْتَزَمَ تَسْلِيْمَه فَصَحَّ الصُّلْحُ وَكَذٰلِكَ لَوْ قَالَ عَلَیَّ اَلْفٌ وَسَلَّمَهَا لِاَنَّ التَّسْلِيْمَ اِلَيْهِ يُوْجِبُ سَلَامَةَ الْعِوَضِ لَهٗ فَيَتِمُّ الْعَقْدُ لِحُصُوْلِ مَقْصُوْدِهٖ

ترجمہ...... اگر صلح کی کسی نے اس کی طرف سے اس کے حکم کے بغیر تو یہ چار طرح پر ہے۔اگر صلح کی مال کے عوض اور خود ضامن ہو گیا تو صلح پوری ہو گئی۔کیونکہ مدعیٰ علیہ کے لئے کچھ حاصل نہیں سوائے برأت کے اور برأت کے حق میں اجنبی اور مدعیٰ علیہ برابر ہیں۔تو اجنبی اس میں اصیل ہو سکتا ہے۔جب کہ اس کا ضامن ہو جائے۔جیسے خلع کا فضولی جب بدلِ خلع کا ضامن ہو جائے اور وہ احسان کنندہ ہوگا مدعیٰ علیہ پر جیسے اگر وہ قرض چکانے کا احسان کرے۔بخلاف اس کے جب صلح اس کے حکم سے ہو۔پھر اجنبی مصالح کے لئے دین مدعیٰ بہ سے کچھ نہ ہوگا۔بلکہ وہ اسی کے لئے رہے گی۔جس کے قبضہ میں ہے۔کیونکہ اس صلح کی تصحیح بطریقِ اسقاط ہے اور اس میں کوئی فرق نہیں کہ مدعیٰ علیہ مقر ہو یا منکر۔اسی طرح اگر فضولی نے کہا کہ میں نے اپنی ان ہزار پر یا اپنے اس غلام پر تجھ سے صلح کی تو صلح ہوگی اور اس پر سپرد کرنا لازم ہوگا۔کیونکہ جب اس نے صلح کو اپنی ذاتی مال کی طرف منسوب کیا تو اس کے سپرد کرنے کا التزام کر لیا۔لہٰذا صلح صحیح ہوگئی۔ایسے ہی اگر اس نے کہا کہ میں نے ہزار پر صلح کی اور ہزار اس کو سپرد کر دیئے۔کیونکہ اس کو سپرد کر دینا اس کے لئے عوض کی سلامتی کا موجب ہے تو عقد صلح پورا ہو جائے گا۔اس کا مقصد حاصل ہو جانے کے وجہ سے۔

تشریح......قوله وان صالح عنه ایک فضولی شخص نے دوسرے کی طرف سے اس کے حکم کے بغیر صلح کر لی تو اس کی چار صورتیں ہیں۔

۱۔ فضولی نے بعوضِ مال صلح کی اور بدل صلح کا خود ضامن ہو گیا۔ اس صورت میں صلح پوری ہو گئی کیونکہ مدعیٰ علیہ کی جو چیز حاصل ہے وہ برأت ہے اور برأت کے حق میں مدعیٰ علیہ اور اجنبی دونوں برابر ہیں۔ تو اجنبی شخص اصیل بن سکتا ہے۔ جب کہ وہ اس کا ضامن ہو جائے۔ جیسے عورت کی جانب سے خلع لینے میں کسی فضولی نے اگر مال خلع کی ضمانت لے لی تو جائز ہے۔ اور یہ اس اجنبی مصالح کی طرف سے مدعیٰ علیہ کے حق میں تبرع اور احسان ہو گا جیسے اگر وہ مدعی علیہ کا قرضہ بطورِ احسان ادا کرے تو جائز ہے۔ لیکن اگر صلح مذکور مدعیٰ علیہ کے حکم سے ہو تو وہ اس کے حق میں متبرع نہ ہو گا۔ بلکہ ضمانت کے باوجود مال واپس لے گا۔

۲۔ قوله ولا يكُوْنُ لِهٰذَا الْمَصَالِحِ...... پھر اس اجنبی مصالح نے مدعی سے جس چیز کے عوض مال پر صلح کر لی ہے۔ اس میں سے مصالح کو کچھ نہیں ملے گا۔ بلکہ وہ اسی کے لئے رہے گی جس کے قبضہ میں ہے کیونکہ اس صلح کو صحیح ٹھہرانا بطورِ اسقاط ہے۔ یعنی مدعی نے اپنا حق ساقط اور مدعیٰ علیہ کو بری کر دیا تو یہ مبادلہ نہیں ہے۔ پھر مصالح مذکور کو کچھ نہ ملنے میں مدعیٰ علیہ کے مقر یا منکر ہونے سے کوئی فرق نہیں ہے۔

۳۔ قوله على الفي هذه...... بدل صلح کی نسبت اپنے مال کی طرف کی۔ مثلاً یوں کہا کہ میں نے تجھ سے اپنے ان ہزار درہموں یا اپنے اس غلام پر صلح کی۔ اس صورت میں بھی صلح صحیح ہو گی اور فضولی پر وہ ہزار درہم یا وہ غلام سپرد کرنا لازم ہو گا۔ اس لئے کہ جب اس نے صلح کی نسبت اپنے ذاتی مال کی طرف کی تو اس کے سپرد کرنے کا التزام کر لیا۔

۴۔ اپنے ذاتی مال کی طرف تو نسبت نہیں کی۔ مگر بدلِ صلح سپرد کر دیا۔ اس صورت میں بھی صلح صحیح ہو گی کیونکہ مدعی کا مقصود یہ تھا کہ اس کو عوض پہنچ جائے اور وہ اس کو پہنچ گیا۔

ہزار پر صلح کی تو عقد موقوف ہوگا۔ مدعیٰ علیہ اجازت دیدے تو جائز ورنہ نا جائز

وَ لَوْ قَالَ صَالَحْتُكَ عَلٰى اَلْفٍ فَالْعَقْدُ مَوْقُوْفٌ فَاِنْ اَجَازَهُ الْمُدَّعٰى عَلَيْهِ جَازَ وَلَزِمَهُ الْاَلْفُ وَاِنْ لَمْ يُجِزْهُ بَطَلَ لِاَنَّ الْاَصْلَ فِي الْعَقْدِ اِنَّمَا هُوَ الْمُدَّعٰى عَلَيْهِ لِاَنَّ دَفْعَ الْخُصُوْمَةِ حَاصِلٌ لَهٗ اِلَّا اَنَّ الْفُضُوْلِيَّ يَصِيْرُ اَصِيْلًا بِوَاسِطَةِ اِضَافَةِ الضَّمَانِ اِلٰى نَفْسِه فَاِذَا لَمْ يُضِفْ بَقِيَ عَاقِدًا مِنْ جِهَةِ الْمَطْلُوْبِ فَيَتَوَقَّفُ عَلٰى اِجَازَتِهٖ قَالَ وَوَجْهٌ آخَرُ اَنْ يَقُوْلَ صَالَحْتُكَ عَلٰى هٰذِهِ الْاَلْفِ اَوْ عَلٰى هٰذَا الْعَبْدِ وَلَمْ يَنْسِبْهُ اِلٰى نَفْسِهٖ لِاَنَّهٗ لَمَّا عَيَّنَهٗ لِلتَّسْلِيْمِ صَارَ شَارِطًا سَلَامَتَهٗ لَهٗ فَيَتِمُّ بِقَوْلِهٖ وَلَوِ اسْتَحَقَّ الْعَبْدُ اَوْ وَجَدَ بِهٖ عَيْبًا فَرَدَّهٗ فَلَا سَبِيْلَ لَهٗ عَلَى الْمَصَالِحِ لِاَنَّهُ الْتَزَمَ الْاِيْفَاءَ مِنْ مَحَلٍّ بِعَيْنِهٖ وَلَمْ يَلْتَزِمْ شَيْئًا سِوَاهُ فَاِنْ سَلَّمَ الْمَحَلَّ لَهٗ تَمَّ الصُّلْحُ وَاِنْ لَمْ يُسَلِّمْ لَمْ يَرْجِعْ عَلَيْهِ بِشَيْءٍ بِخِلَافِ مَا اِذَا صَالَحَ عَلٰى دَرَاهِمَ مُسَمَّاةٍ وَضَمِنَهَا وَدَفَعَهَا ثُمَّ اسْتَحَقَّتْ اَوْ وَجَدَهَا زُيُوْفًا حَيْثُ يَرْجِعُ عَلَيْهِ لِاَنَّهٗ جَعَلَ نَفْسَه اَصِيْلًا فِيْ حَقِّ الضَّمَانِ وَلِهٰذَا يُجْبَرُ عَلَى التَّسْلِيْمِ فَاِذَا لَمْ يُسَلِّمْ لَهٗ مَا سَلَّمَهٗ يَرْجِعُ عَلَيْهِ بِبَدَلِهٖ

ترجمہ......اور اگر کہا کہ میں نے ہزار پر صلح کی تو عقد موقوف ہو گا۔ اگر مدعیٰ علیہ نے اجازت دے دی تو جائز ہو جائے گی۔ اور اس پر ہزار لازم ہوں گے اور اگر اجازت نہ دی تو باطل ہو جائے گی۔ کیونکہ عقد میں اصل مدعیٰ علیہ ہے اس لئے کہ دفع خصومت اسی کو حاصل ہے مگر فضولی ضمان کو اپنی طرف منسوب کرنے کے واسطہ سے اصیل ہو جاتا ہے اور جب اس نے اپنی طرف نسبت نہیں کی تو وہ مطلوب کی طرف سے عاقد رہا پس مطلوب کی اجازت پر موقوف ہو گی۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ ایک اور صورت یہ ہے کہ فضولی کہے میں نے ان ہزار پر یا اس غلام پر صلح کی اور اس کو اپنی طرف

منسوب نہیں کیا۔ اس لئے کہ جب اس نے ان کو تسلیم کے لئے معین کر دیا تو مدعی کو سپرد کرنے کی شرط کرنے والا ہو گیا۔ تو اس کے قول سے صلح پوری ہو جائے گی اور اگر غلام مستحق نکل آیا یا اس میں عیب پا کر واپس کیا تو اس کے لئے مصالح پر کوئی راہ نہ ہوگی۔ کیونکہ اس نے ایک معین محل سے ادائیگی کا التزام کیا تھا۔ اس کے علاوہ کا التزام نہیں کیا تھا۔ پس اگر وہ معین محل اس کو مسلم ہوا تو صلح پوری ہو گئی اور اگر مسلم نہ ہوا تو مصالح پر رجوع نہیں کر سکتا۔ بخلاف اس کے جب معین دراہم پر صلح کر کے خود ان کا ضامن ہو کر مدعی کو دے دے پھر وہ مستحق نکل آئیں یا ان کو کھوٹا پائے کہ اس صورت میں مدعی مصالح پر رجوع کرے گا۔ کیونکہ اس نے ضمان کے حق میں خود کو اصیل بنایا ہے اسی لئے وہ سپرد کرنے پر مجبور کیا جاتا ہے۔ پس جب وہ مال مدعی کے لئے مسلم نہ رہا تو اس سے بدل صلح واپس لے گا۔

تشریح ...... قولہ ولو قال صالحتک ...... (۴) نہ بدل صلح کا ضامن ہوا نہ اپنے ذاتی مال کی طرف نسبت کی نہ مدعی کو سپرد کیا بلکہ مطلق رکھتے ہوئے یوں کہا کہ میں نے ہزار درہم پر صلح کی اس صورت میں صلح موقوف ہوگی۔ اگر مدعیٰ علیہ نے اس کو جائز رکھا تو جائز ہوگی ورنہ نہیں۔ وجہ یہ ہے کہ عقد میں اصل تو مدعیٰ علیہ ہی ہے۔ بایں معنی کہ خصومت دفع ہونے کا فائدہ اسی کو حاصل ہوگا۔ لیکن اپنی ذات کی طرف نسبت نہیں کی تو وہ اصیل نہ ہوا بلکہ مطلوب یعنی مدعیٰ علیہ کی جانب سے عقد کرنے والا رہ گیا۔ لہٰذا صلح اس کی اجازت پر موقوف ہوگی۔ پھر یہ بعض مشائخ کے اختیار پر ہے اور بعض نے کہا ہے کہ قول مذکور بھی صالحنی علی الفی کے مرتبہ میں ہے کہ مصالح پر نافذ ہوگا۔ توقف تو صرف اس قول میں ہے صالح فلاناً۔

قولہ قالؒ ...... صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہاں مذکورہ چار صورتوں کے علاوہ ایک پانچویں صورت بھی ہے اور وہ یہ کہ فضولی نے اپنے مال کی طرف نسبت تو نہیں کی مگر اشارہ سے معین کر کے یوں کہا کہ میں نے تجھ سے ان ہزار درہموں یا اس غلام پر صلح کی۔ اس صورت میں بھی صلح صحیح ہو گی۔ کیونکہ جب اس نے ہزار درہم یا غلام کو سپرد کرنے کے واسطے معین کیا ہے تو گویا اس نے یہ شرط کر لی کہ وہ یہ مال مدعی کو سپرد کرے گا۔ پس فضولی کے قول سے صلح تمام ہو جائے گی۔

قولہ ولو استحق العبد ...... الخ - پھر اگر وہ غلام جس پر صلح کی تھی کسی نے استحقاق میں لے لیا۔ یا مدعی نے اس میں کوئی عیب پا کر واپس کر دیا (یا اس کو آزاد یا مکاتب یا مدبر پایا) تو اس کو صلح کنندہ پر کوئی راہ نہ ہوگی۔ کیونکہ اس نے ایک معین محل سے ادائیگی کا التزام کیا تھا (اور وہ غلام ہے جو بدل صلح کے لئے معین ہے) اس کے سوا اس نے کچھ اور التزام نہیں کیا تھا۔ پس اگر یہ معین محل اس کو مسلّم ہوا تو صلح پوری ہو گئی اور اگر مسلّم نہ ہوا تو وہ مصالح سے کچھ نہیں لے سکتا۔ (لیکن اپنے دعویٰ کی طرف رجوع کرے گا)۔

قولہ بخلاف ما اذا اصالح ...... الخ - اس کے برخلاف اگر اس نے کچھ معین دراہم پر صلح کی پھر خود ضامن ہو کر وہ مدعی کو دے دیئے اس کے بعد وہ مدعی کے پاس سے استحقاق میں لے لئے گئے۔ یا مدعی نے ان کو کھوٹے پا کر واپس کر دیئے تو مدعی کو اختیار ہوگا کہ وہ مصالح سے دوسرے درہم لے۔ کیونکہ مصالح نے ضمانت کے حق میں خود کو اصیل بنایا ہے اسی لئے اُس پر جبر کیا جاتا ہے کہ مال صلح سپرد کر لے۔ اور جب وہ مال جو مصالح نے سپرد کیا تھا۔ مدعی کے لئے مسلّم نہ رہا تو مدعی اس سے عوض صلح واپس لے گا۔

بَابُ الصُّلْحِ فِی الدَّیْن

ترجمہ ...... یہ باب قرضہ میں صلح کرنے کے بیان میں ہے

تشریح ...... قولہ باب - عام دعووں کی طرف سے صلح کا حکم بیان کرنے کے بعد دعویٰ خاص یعنی دعویٰ دَین سے صلح کا حکم بیان کر رہے ہیں۔ کیونکہ خصوص ہمیشہ عموم کے بعد ہی ہوتا ہے۔ (غایہ)

ہر وہ شئی جس پر صلح واقع ہوا اور عند مداینہ کی وجہ سے واجب ہوئی ہو، معاوضہ پر محمول نہیں کیا جائے بلکہ مدعی نے اپنا کچھ حق لے لیا اور بقیہ ساقط کر دیا

قَالَ وَكُلُّ شَيْءٍ وَقَعَ عَلَيْهِ الصُّلْحُ وَهُوَ مُسْتَحَقٌّ بِعَقْدِ الْمُدَايَنَةِ لَمْ يُحْمَلْ عَلَى الْمُعَاوَضَةِ وَإِنَّمَا يُحْمَلُ عَلَى أَنَّهُ اسْتَوْفَى بَعْضَ حَقِّهِ وَأَسْقَطَ بَاقِيَهُ

ترجمہ ...... ہر وہ چیز جس پر صلح ہوا اور وہ عقد مدانیت کی وجہ سے واجب ہو تو اسے معاوضہ پر محمول نہیں کیا جائے گا۔ بلکہ اس پر محمول کیا جائے گا کہ مدعی نے اپنا کچھ حق حق لے لیا اور باقی ساقط کر دیا۔

تشریح ...... قولہ وکل شئی یہ اس باب کا ایک قاعدہ کلیہ ہے کہ جس چیز پر صلح واقع ہوا اور وہ عقدِ مدانیت (مثلاً ادھار فروخت کرنے یا قرض دینے) کے سبب سے واجب ہو تو اس صلح کو اس پر محمول کیا جائے گا کہ مدعی نے اپنا کچھ حق وصول کر لیا اور کچھ ساقط کر دیا۔ معاوضہ پر محمول نہ ہوگا۔ تاکہ عوضین کی کمی بیشی سے سود نہ لازم آئے اس قائدہ پر صاحب نتائج نے یہ اعتراض کیا ہے کہ اس قاعدہ کی کلیت "لم یحمل علی المعاوضة" کے لحاظ سے تو تسلیم ہے لیکن وانما یحمل علی انما کے لحاظ سے تسلیم نہیں اس لئے کہ جس چیز پر صلح واقع ہوا اور وہ عقدِ مدانیت کے سبب سے واجب ہو۔ اگر وہ قدر و وصف میں حق مدعی کے مثل ہو۔ جیسے کسی کے ذمہ ہزار کھرے درہم ہوں اور وہ ہزار کھرے درہموں پر صلح کرے تو اس کو عین حق کے استیفاء پر محمول کیا جاتا ہے۔ جس پر کسی شئی کا اسقاط نہیں ہے۔ بدائع اور تحفہ وغیرہ بہت سی معتبر کتب میں اس کی تصریح موجود ہے۔ اسی لئے وقایہ میں یوں کہا ہے۔ وصلحہ علی بعض من جنس مالہ عَلَيْهِ اخذ لبعض حقہ وحط لباقیہ لامعاوضة اھ" مگر اس کا جواب بہت آسان ہے اور وہ یہ کہ یہاں گفتگو معتاد طریقہ پر ہے اور عادت یہی ہے کہ صلح عموماً مدعیٰ سے اقل پر ہی ہوتی ہے نہ کہ اس کے مثل پر کیونکہ مثل حق پر صلح کرنے میں کوئی فائدہ نہیں ہے۔

تنبیہ ...... صاحبِ نہایہ نے کہا ہے کہ ضابطہ مذکورہ میں مستحق بعقد المداینة کے بعد "ولا یمکن حملہ علی بیع الصرف" قید کا بھی اضافہ ہونا چاہیئے۔ اس لئے کہ اگر صلح کو بیع صرف پر محمول کیا جائے گا۔ اور معاوضہ ہوگا اور اگر اسی جنس سے ہو جو عقد مدانیہ کے سبب سے واجب ہے تو دیکھا جائے گا کہ اگر وہ مؤجل ہو تو صلح باطل ہوگی ورنہ نہیں۔ لیکن صاحبِ نتائج کہتے ہیں کہ اس کی کوئی ضرورت نہیں اس لئے کہ قول مذکور "وهو مستحق بعقد المداینة" اس کو خارج کر دیتا ہے۔ جس کو بیع صرف پر محمول کرنا ممکن ہو۔ اس لئے کہ اہل شرع کے نزدیک جس کو بیع صرف پر محمول کرنا ممکن ہے۔ وہ مستحق بعقد مدانیہ میں سے نہیں ہے اور جو مستحق بعقد مدانیہ ہے وہ ان میں سے نہیں ہے جس کو بیع صرف پر محمول کرنا ممکن ہو۔

ہزار درہموں کے عوض پانچ سو پر مصالحت کر لی اور اسی طرح ہزار جید کے عوض پانچ سو کھوٹے پر مصالحت کا حکم

كَمَنْ لَهُ عَلَى آخَرَ أَلْفُ دِرْهَمٍ فَصَالَحَهُ عَلَى خَمْسِ مِائَةٍ وَكَمَنْ لَهُ عَلَى آخَرَ أَلْفُ جِيَادٍ فَصَالَحَهُ عَلَى خَمْسِ مِائَةٍ زُيُوفٍ جَازَ فَكَأَنَّهُ أَبْرَأَهُ عَنْ بَعْضِ حَقِّهِ وَهَذَا لِأَنَّ تَصَرُّفَ الْعَاقِلِ يُتَحَرَّى تَصْحِيحُهُ مَا أَمْكَنَ وَلَا وَجْهَ لِتَصْحِيحِهِ مُعَاوَضَةً لِإِفْضَائِهِ إِلَى الرِّبَوا فَجُعِلَ إِسْقَاطًا لِلْبَعْضِ فِي الْمَسْأَلَةِ الْأُولَى وَلِلْبَعْضِ وَالصِّفَةِ فِي الثَّانِيَةِ وَلَوْ صَالَحَ عَلَى الْأَلْفِ مُؤَجَّلَةً جَازَ وَكَأَنَّهُ أَجَّلَ نَفْسَ الْحَقِّ لِأَنَّهُ لَا يُمْكِنُ جَعْلُهُ مُعَاوَضَةً لِأَنَّ بَيْعَ الدَّرَاهِمِ بِمِثْلِهَا نَسِيئَةً لَا يَجُوزُ فَحَمَلْنَاهُ عَلَى التَّأْخِيرِ وَلَوْ صَالَحَهُ عَلَى دَنَانِيرَ إِلَى شَهْرٍ لَمْ يَجُزْ لِأَنَّ الدَّنَانِيرَ

غَیْرُ مُسْتَحَقَّةٍ بِعَقْدِ الْمُدَایَنَةِ فَلَا یُمْکِنُ حَمْلُهٗ عَلَی التَّاخِیْرِ وَلَا وَجْهَ لَهٗ سِوَی الْمُعَاوَضَةِ وَبَیْعُ الدَّرَاهِمِ بِالدَّنَانِیْرِ نَسِیْئَةً لَا یَجُوْزُ فَلَمْ یَصِحَّ الصُّلْحُ قَالَ وَلَوْ کَانَتْ لَهٗ اَلْفٌ مُؤَجَّلَةٌ فَصَالَحَه عَلٰی خَمْسِ مِائَةٍ حَالَّةً لَمْ یَجُزْ لِاَنَّ الْمُعَجَّلَ خَیْرٌ مِنَ الْمُؤَجَّلِ وَهُوَ غَیْرُ مُسْتَحقٍّ بِالْعَقْدِ فَیَکُوْنُ بِإِزَاءِ مَا حَطَّهٗ عَنْهُ وَذٰلِكَ اِعْتِیَاضٌ عَنِ الْاَجَلِ وَهُوَ حَرَامٌ وَاِنْ کَانَ لَهٗ اَلْفٌ سُوْدٌ فَصَالَحَهٗ عَلٰی خَمْسِ مِائَةٍ بِیْضٍ لَمْ یَجُزْ لِاَنَّ الْبِیْضَ غَیْرُ مُسْتَحَقَّةٍ بِعَقْدِ الْمُدَایَنَةِ وَهِیَ زَائِدَةٌ وَصْفًا فَیَکُوْنُ مُعَاوَضَةَ الْاَلْفِ بِخَمْسِ مِائَةٍ وَزِیَادَةِ وَصْفٍ وَهُوَ رِبٰوا بِخِلَافِ مَا اِذَا صَالَحَ عَنِ الْاَلْفِ الْبِیْضِ عَلٰی خَمْسِمِائَةٍ سُوْدٍ لِاَنَّهٗ اِسْقَاطُ بَعْضِ حَقِّهٖ قَدْرًا وَوَصْفًا وَبِخِلَافِ مَا اِذَا صَالَحَ عَلٰی قَدْرِ الدَّیْنِ وَهُوَ اَجْوَدُ لِاَنَّهٗ مُعَاوَضَةُ الْمِثْلِ بِالْمِثْلِ وَلَا مُعْتَبَرَ بِالصِّفَةِ اِلَّا اَنَّهٗ یُشْتَرَطُ الْقَبْضُ فِی الْمَجْلِسِ وَلَوْ کَانَ عَلَیْهِ اَلْفُ دِرْهَمٍ وَمِائَةُ دِیْنَارٍ فَصَالَحَ عَلٰی مِائَةِ دِرْهَمٍ حَالَّةً اَوْ اِلٰی شَهْرٍ صَحَّ الصُّلْحُ لِاَنَّهٗ اَمْکَنَ اَنْ یَجْعَلَ اِسْقَاطًا لِلدَّنَانِیْرِ کُلِّهَا وَالدَّرَاهِمِ اِلَّا مِائَةً وَتَاجِیْلًا لِلْبَاقِیْ فَلَا یُجْعَلُ مُعَاوَضَةً تَصْحِیْحًا لِلْعَقْدِ وَلِاَنَّ مَعْنَی الْاِسْقَاطِ فِیْهِ اَلْزَمُ

ترجمہ...... جیسے کسی کے دوسرے پر ہزار درہم ہیں اس نے پانچ سو پر صلح کر لی یا جیسے کسی کے دوسرے پر ہزار درہم کھرے ہیں۔ اس نے پانچ سو کھوٹے درہموں پر صلح کر لی۔ گویا اس نے اپنے بعض حق سے بری کر دیا۔ اور یہ اس لئے کہ عاقل کے تصرف کو جہاں تک ممکن ہو صحیح کرنے کی کوشش کی جاتی ہے اور معاوضہ کے طور پر اس کی تصحیح کی کوئی وجہ نہیں کیونکہ یہ ربوا کی طرف مفضی ہے پس پہلے مسئلہ میں اسقاط بعض اور دوسرے میں اسقاط بعض مع صفت قرار دیا گیا ہے۔ اگر صلح کی ہزار میعادی پر تو جائز ہے گویا اس نے نفس حق کو مؤخر کر دیا۔ کیونکہ اس کو معاوضہ کرنا ممکن نہیں اس لئے کہ دراہم کو انہیں کے مثل کے عوض ادھار بیچنا جائز نہیں تو ہم نے اس کو تاخیر پر محمول کیا۔ اگر صلح کی دیناروں پر ایک ماہ کی مہلت سے تو جائز نہیں۔ کیونکہ دنانیر واجب نہیں تھے۔ عقد مداینہ کے سبب سے تو اس کو تاخیر پر محمول کرنا ممکن نہیں۔ اور سوائے معاوضہ ہونے کے اور کوئی وجہ نہیں۔ حالانکہ دراہم کو دنانیر کے عوض ادھار بیچنا جائز نہیں۔ پس یہ صلح صحیح نہ ہوگی۔ اگر کسی کے ہزار میعادی ہوں اور وہ فوری پانچ سو پر صلح کر لے تو جائز نہیں۔ کیونکہ نقد ادھار سے بہتر ہے اور نقد کا مستحق نہیں عقد کی وجہ سے تو یہ اس کے مقابلہ میں ہوگا جو اس نے کم کیا ہے اور یہ میعاد کا عوض لینا ہوا جو حرام ہے۔ اگر کسی کے ہزار سیاہ درہم ہوں اور وہ پانچ سو دودھیا پر صلح کرے تو جائز نہیں۔ کیونکہ دودھیا واجب نہیں۔ عقد مداینہ سے اور یہ وصف زائد ہے تو ہزار کا معاوضہ پانچ سو سے ہوگا مع وصف زائد اور یہ بیاج ہے۔ بخلاف اس کے جب ہزار دودھیا سے پانچ سو سیاہ پر صلح کی۔ کیونکہ یہ قدر و وصف کی راہ سے بعض حق ساقط کرتا ہے۔ اور بخلاف اس کے جب قدر دَین پر صلح کی مگر مقدار صلح زیادہ کھری ہے۔ کیونکہ یہ برابر کا معاوضہ برابر سے ہے اور صفت کا اعتبار نہیں لیکن مجلس میں قبضہ ہو جانا شرط ہے۔ اگر کسی پر ہزار درہم اور سو دینار ہوں اور وہ ایک سو فوری یا ایک ماہ کے میعادی پر صلح کرے تو صلح صحیح ہے۔ کیونکہ اس کا کل دینار اور سو کے سوا باقی دراہم ساقط کرنا اور سو کی میعاد دینا ٹھہرایا جا سکتا ہے تو عقد صحیح کرنے کی غرض سے اس کو معاوضہ نہیں ٹھہرایا جائے گا اور اس لئے کہ اس میں معنی اسقاط زیادہ چسپاں ہیں۔

تشریح...... قولہ کمن له علی اٰخر...... الخ- قاعدہ مذکورہ کے پیش نظر اگر کسی نے ہزار درہم کی طرف سے پانچ سو درہم پر صلح کر لی۔ یا ہزار کھرے درہموں کی طرف سے پانچ سو کھوٹے درہموں پر صلح کر لی۔ یا ہزار درہم غیر میعادی تھے اور ہزار میعادی پر صلح کر لی تو صلح جائز ہے۔ وجہ یہ ہے کہ عاقل بالغ کے تصرف کو جہاں تک ممکن ہو صحیح کرنا ضروری ہے۔ اور یہاں معاوضہ کے طور پر اس کی تصحیح ممکن نہیں کیونکہ سود لازم آتا ہے۔ لہٰذا اس کو اسقاط قرار دیا جائے گا۔ گویا اس نے پہلی صورت میں بعض حق یعنی پانچ سو درہم ساقط کر دیئے۔ اور دوسری صورت میں بعض حق مع وصف

ساقط کر دیا اور تیسری صورت میں فی الفور واجب ہونے کو ساقط کر دیا یعنی نفس حق کو مؤخر کر دیا۔ ورنہ دراہم کو ان کے مثل کے عوض ادھار بیچنا لازم آئے گا جو جائز نہیں۔

قولہ ولو صالحہ علی دنانیر...... الخ - اگر غیر میعادی ہزار درہموں کی طرف سے ہزار دینار میعادی پر صلح کر لی تو یہ جائز نہیں۔ کیونکہ عقد مداینہ کے سبب سے دنانیر واجب نہیں۔ پس تاجیل کو تاخیر حق پر محمول نہیں کیا جا سکتا۔ معاوضہ پر محمول کیا جائے گا۔ اور جب معاوضہ ہوا تو یہ صلح بیع صرف ہوگئی۔ اور بیع صرف میں دراہم کو دنانیر کے عوض میں ادھار فروخت کرنا جائز نہیں۔

قولہ ولو کانت لہ الف...... الخ - اسی طرح اگر ہزار میعادی درہموں کی طرف سے پانچ سو نقد درہموں پر صلح کر لی تو یہ بھی صحیح نہیں۔ کیونکہ اجل یعنی میعاد مدیون کا حق ہے تو نصف معجّل اجل کا عوض ہوا اور اجل کا عوض لینا حرام ہے اس لئے کہ جودۃ کی طرح اجل بھی ایک وصف ہے تو جیسے جودۃ کا عوض لینا جائز نہیں ایسے ہی اجل کا عوض لینا بھی جائز نہ ہوگا۔

قولہ وان کان لہ الف......الخ - نیز اگر ہزار سیاہ درہموں کی طرف سے ہزار سفید درہموں پر صلح کی تو یہ بھی صحیح نہیں۔ کیونکہ ہزار سیاہ درہموں کا معاوضہ پانچ سو درہم ہوئے زیادتی وصف کے ساتھ اور معاوضہ نقدین میں وصف کا اعتبار نہیں ہوتا۔ لہٰذا سود لازم آیا اور سود حرام ہے۔ اس کے برخلاف اگر ہزار سفید درہموں کی طرف سے پانچ سو سیاہ درہموں پر صلح کی تو جائز ہے۔ اس لئے کہ اس نے قدر و وصف کے لحاظ سے اپنا بعض حق ساقط کر دیا۔ اسی طرح اگر قرضہ کی مقدار پر صلح کی اور صلح کی مقدار قرضہ کی نسبت زیادہ کھری ہے تو یہ صلح جائز ہے کیونکہ یہ برابر کا معاوضہ برابر سے ہے اور وصف جودۃ غیر معتبر ہے۔ لیکن مجلس ہی میں قبضہ ہو جانا شرط ہے۔

قولہ ولو کان عَلَیْہِ الف درھم...... الخ - اگر کسی پر ہزار درہم اور سو دینار ہوں اور وہ سو درہم نقد پر یا ایک ماہ کے میعادی پر صلح کر لے تو یہ صحیح ہے۔ کیونکہ اس کو اسقاط کے معنی میں کرنا ممکن ہے۔ بایں طور کہ اس نے دینار تو کل ساقط کر دیئے اور دراہم میں سے سوائے سو درہم کے باقی سب ساقط کر دیئے۔ پھر سو درہم کے لئے میعاد دے دی۔ پس اس صلح کو صحیح بنانے کے لئے معاوضہ کے معنی میں نہیں لیا جائے گا۔ بلکہ اسقاط کے معنی میں قرار دیا جائے گا۔ نیز اس لئے بھی کہ صلح کے معنی ہیں گھٹا دینا اور کم کر دینا اور یہ معنی طریق مذکور میں زیادہ پائے جاتے ہیں۔

ایک کے دوسرے پر ہزار درہم ہیں اس نے کہا کہ کل کے دن پانچ سو دیدے تو باقی سے بری ہے، اس نے ایسا ہی کیا تو وہ بری ہو جائے گا

قَالَ وَمَنْ لَہٗ عَلٰی اٰخَرَ اَلْفُ دِرْھَمٍ فَقَالَ اَدِّ اِلَیَّ غَدًا مِنْھَا خَمْسَ مِائَۃٍ عَلٰی أنك بَرِیٔ مِنَ الْفَضْلِ فَھُوَ بَرِیْءٌ فَاِنْ لَمْ یَدْفَعِ اِلَیْہِ خَمْسَ مِائَۃٍ غَدًا عَادَ عَلَیْہِ الْاَلْفُ وَھُوَ قَوْلُ اَبِیْ حَنِیْفَۃَ وَمُحَمَّدٍ وَقَالَ اَبُوْیُوْسُفَ لَا یَعُوْدُ عَلَیْہِ لِاَنَّہٗ اِبْرَاءٌ مُطْلَقٌ اَلَا تَرٰی اَنَّہٗ جَعَلَ اَدَاءَ خَمْسَ مِائَۃٍ عِوَضًا حَیْثُ ذَکَرَہٗ بِکَلِمَۃِ عَلٰی وَھِیَ لِلْمُعَاوَضَۃِ وَالْاَدَاءُ لَا یَصْلُحُ عِوَضًا لِکَوْنِہٖ مُسْتَحِقًّا عَلَیْہِ فَجَرٰی وُجُوْدُہٗ مَجْرٰی عَدَمِہٖ فَبَقِیَ الْاِبْرَاءُ مُطْلَقًا فَلَا یَعُوْدُ کَمَا اِذَا بَدَأَ بِالْاِبْرَاءِ وَلَھُمَا اَنَّ ھٰذَا اِبْرَاءٌ مُقَیَّدٌ بِالشَّرْطِ فَیَفُوْتُ بِفَوَاتِہٖ لِاَنَّہٗ بَدَأَ بِأَدَاءِ خَمْسِ مِائَۃٍ فِی الْغَدِ وَاَنَّہٗ یَصْلُحُ غَرَضًا حِذَارَ اِفْلَاسِہٖ اَوْ تَوَسُّلًا اِلٰی تِجَارَۃٍ اَرْبَحَ مِنْہُ وَکَلِمَۃُ عَلٰی اِنْ کَانَتْ لِلْمُعَاوَضَۃِ فَھِیَ مُحْتَمِلَۃٌ لِلشَّرْطِ لِوُجُوْدِ مَعْنَی الْمُقَابَلَۃِ فِیْہِ فَیُحْمَلُ عَلَیْہِ عِنْدَ تَعَذُّرِ الْحَمْلِ عَلَی الْمُعَاوَضَۃِ تَصْحِیْحًا لِتَصَرُّفِہٖ اَوْ لِاَنَّہٗ مُتَعَارَفٌ وَالْاِبْرَاءُ مِمَّا یَتَقَیَّدُ بِالشَّرْطِ وَاِنْ کَانَ لَا یَتَعَلَّقُ بِہٖ کَالْحَوَالَۃِ وَسَنُخْرِجُ الْبُدَاءَۃَ بِالْاِبْرَاءِ اِنْ شَاءَ اللّٰہُ تَعَالٰی

ترجمہ...... کسی کے دوسرے پر ہزار درہم ہیں۔اس نے کہا کہ مجھے کل کے دن ان میں سے پانچ سو دے دے اس شرط پر کہ تو باقی سے بری ہے۔ اس نے ایسا ہی کیا تو وہ بری ہو جائے گا اور اگر اس نے کل کے دن پانچ سو درہم نہ دیئے تو اس پر ہزار درہم لوٹ آئیں گے۔ یہی طرفین کا قول ہے۔امام ابو یوسفؒ فرماتے ہیں کہ نہیں لوٹیں گے۔ کیونکہ یہ ابرا مطلق ہے کیا نہیں دیکھتے کہ اس نے پانچ سو کی ادائیگی کو عوض ٹھہرایا ہے۔کلمہ علی کے ساتھ ذکر کر کے جو معاوضہ کے لئے ہے۔حالانکہ ادائیگی عوض ہونے کے لائق نہیں مقروض پر اس کے واجب ہونے کی وجہ سے پس اس کا وجود عدم کے درجہ میں ہو گیا اور مطلق ابراء رہ گیا۔لہٰذا ہزار کا قرضہ نہیں لوٹے گا۔ جیسے اگر وہ پہلے ابراء کو ذکر کرے۔طرفین کی دلیل یہ ہے کہ یہ ابراء شرط کے ساتھ مفید ہے تو شرط کے فوت ہونے سے ابراء بھی فوت ہو جائے گا۔ کیونکہ اس نے کل کے دن پانچ سو کی ادائیگی کو پہلے ذکر کیا ہے جو غرض صحیح ہو سکتی ہے۔اس کے افلاس سے ڈرتے ہوئے یا اس سے زیادہ سود مند تجارت کا وسیلہ اپناتے ہوئے اور کلمہ علی اگر چہ معاوضہ کے لئے ہے تاہم شرط کو محتمل ہے مقابلہ کے معنی پائے جانے کی وجہ سے تو شرط ہی پر محمول کیا جائے گا۔معاوضہ پر حمل کے متعذر ہونے کے وقت اس کے تصرف کو صحیح کرنے کی غرض سے یا اس لئے کہ یہی متعارف ہے۔اور ابراء ان چیزوں میں سے ہے جو مقید بشرط ہو سکتی ہیں۔اگر چہ متعلق بشرط نہیں ہو سکتی اور ابراء مقدم کی تخریج ہم انشاء اللہ آگے بتائیں گے۔

تشریح......قوله ومن له علی اخر ا...... الخ - زید کے عمرو پر ہزار درہم تھے اس نے عمرو سے کہا کہ تو مجھے کل پانچ سو دیدے اس شرط پر کہ باقی پانچ سو سے تو بری ہو جائے گا۔عمرو نے ایسا ہی کیا تو وہ پانچ سو سے بری ہو جائے گا۔اور اگر اس نے کل کے دن ادا نہ کئے تو طرفین کے نزدیک بری نہ ہوگا۔امام ابو یوسفؒ کے نزدیک اس صورت میں بھی بری ہو جائے گا۔ کیونکہ ابراء مطلق تو وہ ادا کرے یا نہ کرے بہر صورت بری ہو جائے گا۔ کیا نہیں دیکھتے کہ اس نے پانچ سو درہم کی ادائیگی کو ابراء کا عوض ٹھہرایا ہے اور کہا ہے کہ اس عوض پر تو زیادتی سے بری ہے۔ حالانکہ ادائیگی عوض ہونے کے لائق نہیں ہے۔ کیونکہ ادا کرنا تو خود مقروض پر واجب تھا پس اس کا یہ کہنا اور نہ کہنا برابر ہوا اور مطلق ابراء رہ گیا۔لہٰذا ہزار درہم کا قرضہ عود نہیں کرے گا۔جیسے اگر وہ ابراء کو مقدم کر کے یوں کہے ابرأتك علی خمس مائة من الف علی ان تؤدی غدًا خمس مائة من الف کہ اس صورت میں وہ بالاتفاق کل سے بری ہو جاتا ہے ادا کرے یا نہ کرے۔

قولہ ذکرہ بکلمة علی......... الخ - بکلمۂ علی میں باء برائے مقابلہ ہے جیسے بعت هذا بهذا میں ہے۔پس عبارت کے معنی یہ ہوئے۔حیث ذکر اداء الخمس مائة بمقابلة کلمة علی التی للمعاوضة بعض حضرات نے باء کو برائے الصاق مان کر دخول فی الاداء مراد لیا ہے اور عبارت کی توجیہ یوں کی ہے۔ حیث ذره بکلمة علی ای فی المعنی ولافی اللفظ دخل کلمة علی فی الابراء دون الاداء اه لیکن پہلی توجیہ کی صورت میں اس تحمل کی کوئی ضرورت نہیں رہتی۔ (نتائج)

قولہ ولهما ان هذا...... الخ - طرفین کی دلیل یہ ہے کہ یہاں ابراء مطلق نہیں بلکہ شرط ادا کے ساتھ مقید ہے۔تو فوات شرط سے ابراء بھی جاتا رہے گا۔ کیونکہ اس نے کل کے روز پانچ سو کی ادائیگی سے ابتداء کی ہے۔اور اس میں اُس کی غرض صحیح ہو سکتی ہے کہ ممکن ہے۔مدعیٰ علیہ کے افلاس کا اندیشہ ہو یا اس نقصان سے زیادہ سود مند تجارت کا وسیلہ ڈھونڈھا ہو۔اور کلمۂ علی گو معاوضہ کے لئے ہے لیکن معنی مقابلہ کی وجہ سے شرط کا بھی احتمال ہے بایں معنی کہ شرط وجزا میں بھی مقابلہ کے معنی پائے جاتے ہیں تو شرط ہی پر محمول کیا جائے گا جب کہ معاوضہ کے معنی میں لینا بایں وجہ ناممکن ہے کہ عاقل بالغ کا فعل صحیح نہیں رہتا۔یا اس لئے کہ ایسے موقع میں عرفاً شرط ہی کے معنی لئے جاتے ہیں۔

قوله والا براء مما یتقید...... الخ - سوال کا جواب ہے۔سوال یہ ہے کہ ابراء کو شرط پر معلق کرنا بالاتفاق باطل ہے جیسے غریم یا کفیل سے یہ کہے۔اذا ادیت الی خمس مائة فانت بریٔ من الباقی اور تقیید بالشرط تعلیق ہی ہے۔

جواب کا حاصل یہ ہے کہ ابراء مقید بشرط ہو سکتی ہے۔اگر چہ معلق بشرط نہیں ہوتی جیسے حوالہ کا حال ہے کہ محیل کی برأت سلامتی کی شرط کے ساتھ

مقید ہوتی ہے یہاں تک کہ اگر محال علیہ مفلس ہوکر مرجائے تو دَین محیل کے ذمہ لوٹ آتا ہے۔

قولہ وان کان لا یتعلق...... الخ - ابراء مقید و معلق میں فرق یہ ہے کہ ابراء مقید بشرط تو اس کو کہتے ہیں کہ ابراء موجود ہے مگر مطلقاً نہیں بلکہ اس شرط کے ساتھ ہے اور ابراء معلق بشرط یہ ہے کہ جب شرط پائی جائے تو ابراء مطلق حاصل ہو۔

قولہ وسنخرج البدیة...... الخ - امام ابویوسفؒ نے "کما اذا بدأبالابراء" کہہ کر جو قیاس کیا تھا اس کے جواب کی تاخیر کا عذر ہے۔ یعنی ہم مقیس و مقیس علیہ کا فرق آگے ذکر کریں گے جو مسئلہ کی تیسری صورت کے ذیل میں آرہا ہے۔

ہزار کے بدلے پانچ سو پر مصالحت اس شرط پر ہے کہ کل ادا کردے تو بقیہ بری ہے ورنہ نہیں

قَالَ وَهٰذِهِ الْمَسْأَلَةُ عَلٰى وُجُوْهٍ اَحَدُهَا مَا ذَكَرْنَاهُ وَالثَّانِیْ اِذَا قَالَ صَالَحْتُكَ مِنَ الْاَلْفِ عَلٰى خَمْسِ مِائَةٍ تَدْفَعُهَا اِلَیَّ غَدًا وَاَنْتَ بَرِئٌ مِنَ الْفَضْلِ عَلٰى اَنَّكَ اِنْ لَمْ تَدْفَعْهَا اِلَیَّ غَدًا فَالْاَلْفُ عَلَيْكَ عَلٰى حَالِهٖ وَجَوَابُهٗ اَنَّ الْاَمْرَ عَلٰى مَا قَالَ لِاَنَّهٗ اَتٰى بِصَرِيْحِ التَّقْيِيْدِ فَيُعْمَلُ بِهٖ وَالثَّالِثُ اِذَا قَالَ اَبْرَأْتُكَ مِنْ خَمْسِ مِائَةٍ مِنَ الْاَلْفِ عَلٰى اَنْ تُعْطِيَنِیْ خَمْسَ مِائَةٍ غَدًا فَالْاِبْرَاءُ فِيْهِ وَاقِعٌ اَعْطٰى خَمْسَ مِائَةٍ اَوْ لَمْ يُعْطَ لِاَنَّهٗ اَطْلَقَ الْاِبْرَاءَ اَوَّلًا وَاَدَاءُ خَمْسِ مِائَةٍ لَا يَصْلُحُ عِوَضًا مُطْلَقًا وَلٰكِنَّهٗ يَصْلُحُ شَرْطًا فَوَقَعَ الشَّكُّ فِیْ تَقْيِيْدِهٖ بِالشَّرْطِ فَلَا يَتَقَيَّدُ بِهٖ بِخِلَافِ مَا اِذَا بَدَأَ بِاَدَاءِ خَمْسِ مِائَةٍ لِاَنَّ الْاِبْرَاءَ حَصَلَ مَقْرُوْنًا بِهٖ فَمِنْ حَيْثُ اَنَّهٗ لَا يَصْلُحُ عِوَضًا يَقَعُ مُطْلَقًا وَمِنْ حَيْثُ اَنَّهٗ يَصْلُحُ شَرْطًا لَا يَقَعُ مُطْلَقًا فَلَا يَثْبُتُ الْاِطْلَاقُ بِالشَّكِّ فَافْتَرَقَا وَالرَّابِعُ اِذَا قَالَ اَدِّ اِلَیَّ خَمْسَ مِائَةٍ عَلٰى اَنَّكَ بَرِئٌ مِنَ الْفَضْلِ وَلَمْ يُوَقِّتْ لِلْاَدَاءِ وَقْتًا وَجَوَابُهٗ اَنَّهٗ يَصِحُّ الْاِبْرَاءُ وَلَا يَعُوْدُ الدَّيْنُ لِاَنَّ هٰذَا اِبْرَاءٌ مُطْلَقٌ لِاَنَّهٗ لَمَّا لَمْ يُوَقِّتْ لِلْاَدَاءِ وَقْتًا لَا يَكُوْنُ الْاَدَاءُ غَرَضًا صَحِيْحًا لِاَنَّهٗ وَاجِبٌ عَلَيْهِ فِیْ مُطْلَقِ الْاَزْمَانِ فَلَمْ يَتَقَيَّدْ بَلْ يُحْتَمَلُ عَلَى الْمُعَاوَضَةِ وَلَا يَصْلُحُ عِوَضًا بِخِلَافِ مَا تَقَدَّمَ لِاَنَّ الْاَدَاءَ فِی الْغَدِ غَرَضٌ صَحِيْحٌ وَالْخَامِسُ اِذَا قَالَ اِنْ اَدَّيْتَ اِلٰى خَمْسَ مِائَةٍ اَوْ قَالَ اِذَا اَدَّيْتَ اَوْ مَتٰى اَدَّيْتَ فَالْجَوَابُ فِيْهِ اَنَّهٗ لَا يَصِحُّ الْاِبْرَاءُ لِاَنَّهٗ عَلَّقَهٗ بِالشَّرْطِ صَرِيْحًا وَتَعْلِيْقُ الْبَرَاءَةِ بِالشُّرُوْطِ بَاطِلٌ لِمَا فِيْهَا مِنْ مَعْنَى التَّمْلِيْكِ حَتّٰى يَرْتَدَّ بِالرَّدِّ بِخِلَافِ مَا تَقَدَّمَ لِاَنَّهٗ مَا اَتٰى بِصَرِيْحِ الشَّرْطِ فَحُمِلَ عَلَى التَّقْيِيْدِ بِهٖ. قَالَ وَمَنْ قَالَ لِاٰخَرَ لَا اُقِرُّ لَكَ بِمَالِكَ حَتّٰى تُؤَخِّرَهٗ عَنِّیْ اَوْ تَحُطَّ عَنِّیْ فَفَعَلَ جَازَ عَلَيْهِ لِاَنَّهٗ لَيْسَ بِمُكْرَهٍ وَمَعْنَى الْمَسْأَلَةِ اِذَا قَالَ ذٰلِكَ سِرًّا اَمَّا اِذَا قَالَ عَلَانِيَةً يُؤْخَذُ بِهٖ

ترجمہ...... صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ مسئلہ چند طرح پر ہے۔ ایک تو وہی جو ہم نے ذکر کیا۔ دوم یہ کہ اس نے کہا کہ میں نے ہزار سے پانچ سو پر صلح کی جو تو مجھے کل دے اور باقی سے تو اس قرار پر بری ہے کہ اگر کل نہ دیئے تو ہزار تجھ پر بدستور ہوں گے۔

اس کا جواب یہ ہے کہ معاملہ اس کے کہنے کے مطابق ہے۔ کیونکہ اس نے صریح تقیید ذکر کی ہے تو اس پر عمل کیا جائے گا۔ سوم یہ کہ اس نے کہا۔ اس صورت میں ابراء ہوگیا وہ پانچ سو دے یا نہ دے۔ کیونکہ اس نے ابراء کو اولاً مطلق رکھا اور پانچ سو کی ادائیگی مطلقاً عوض ہونے کے لائق نہیں۔ لیکن شرط ہوسکتی ہے پس تقیید بالشرط میں شک ہوگیا تو ابراء مقید نہ ہوگا۔ بخلاف اس کے جب اس نے پانچ سو کی ادائیگی کو مقدم کیا کیونکہ ابراء حاصل ہوا

ہے مقرون ہوکر پس اس حیثیت سے کہ وہ عوض ہونے کے لائق نہیں ۔ مطلقاً واقع ہوگا۔ اور اس حیثیت سے کہ وہ شرط ہوسکتا ہے مطلقاً واقع نہ ہوگا تو شک کی وجہ سے اطلاق ثابت نہ ہوگا۔ پس دونوں میں فرق ہوگیا۔ چہارم یہ کہ اس نے کہا۔ تو مجھے پانچ سو دے دے اس شرط پر کہ تو باقی سے بری ہے اور ادا کا کوئی وقت بیان نہیں کیا۔ اس کا جواب یہ ہے کہ ابراء صحیح ہے اور قرض نہیں لوٹے گا۔ کیونکہ یہ ابراء مطلق ہے اس لئے کہ جب اس نے اداء کا کوئی وقت بیان نہیں کیا تو اداء کوئی صحیح غرض نہ ہوئی۔ کیونکہ مطلق زمانہ میں ادا کرنا تو اس پر واجب ہے پس ابراء مقید نہ ہوگا۔ بلکہ معاوضہ پر محمول ہو گا۔ حالانکہ ابراء عوض ہونے کے قابل نہیں بخلاف ماسبق کے۔ کیونکہ کل ادا کرنا غرض صحیح ہے۔ پنجم یہ کہ اس نے کہا اگر تو مجھے پانچ سو دیدے یا جب تو ادا کردے۔ اس کا جواب یہ ہے کہ ابرا صحیح نہ ہوگا۔ کیونکہ اس نے صریحاً شرط کے ساتھ معلق کیا ہے۔ حالانکہ برأت کو شرط سے معلق کرنا باطل ہے۔ کیونکہ اس میں صریح شرط نہیں لایا اس لئے تقیید پر محمول کیا گیا۔ کسی نے دوسرے سے کہا کہ میں تیرے لئے مال کا اقرار نہ کروں گا یہاں تک کہ تو مجھے مہلت دے یا کچھ کم کرے۔ پس اس نے ایسا ہی کیا تو یہ اس پر جائز ہوگا۔ کیونکہ وہ مکرہ نہیں ہے اور مسئلہ کے معنی یہ ہیں کہ اس نے یہ بات خفیہ کہی اگر علانیہ کہے گا۔ تو مال کا مواخذہ کیا جائے گا۔

تشریح......قولہ قَالَ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ مسئلہ مذکورہ یعنی "ومن له علی اٰخر الف درهم اه" اذّ الیّ عذا منها خمس مائة علی انك یری اه۔

قولہ والثانی اذا قَالَ...... الخ - دوسری صورت یہ ہے کہ قرض دار سے کہا۔ میں نے تیرے ساتھ ہزار درہم میں سے پانچ سو درہم پر اس شرط پر صلح کرلی کہ تو کل کے دن مجھے پانچ سو دیدے تو باقی سے بری ہے۔ س اقرار پر کہ اگر کل نہ دیئے تو ہزار بدستور رہیں گے۔ اس کا حکم یہ ہے کہ معاملہ بالاجماع اس کے کہنے کے مطابق ہوگا۔ کیونکہ اس نے صریح تقیید ذکر کی ہے۔ تو اس کے کہنے پر عمل ہوا۔

قولہ والثالث اذا قَالَ...... الخ - تیسری صورت یہ ہے کہ اس نے ہزار میں سے پانچ سو سے اس شرط پر بری کیا کہ کل کے روز پانچ سو دیدے گا اس کا حکم یہ ہے کہ ابراء ہوگیا خواہ وہ پانچ سو دے یا نہ دے۔ اس لئے کہ اس نے اوّلاً ابراء کو مطلق رکھا ہے تو مطلق ابراء حاصل ہوا۔ پھر اس نے پانچ سو کی ادائیگی کو اداء کو عوض بنایا ہے۔ حالانکہ اداء اس لائق نہیں کہ وہ عوض مطلق ہو اسلئے کہ عوض تو وہ ہے جو ابھی حاصل نہ ہو اور یہاں پانچ سو کی ادائیگی حاصل ہے۔ کیونکہ وہ ابراء بعض کے بغیر بھی مقروض کے ذمہ واجب ہے۔ البتہ ادائیگی شرط ہونے کے لائق ہے تو اب یہ شک پڑ گیا کہ اس نے ابراء کو شرط کے ساتھ مقید کیا ہے یا نہیں۔ پس جو مطلق ابراء اوّلاً حاصل ہو چکا وہ اس شک سے زائل نہ ہوگا۔ لہٰذا ابراء کو مقید نہیں کیا جائے گا بخلاف اس صورت کے جب اس نے پانچ سو کی ادائیگی کو پہلے بیان کیا (جیسا کہ پہلی صورت میں ہے) کہ اس میں ابراء مقید ہو جائے گا۔ کیونکہ ابراء اداء کے ساتھ مقرون ہے۔ تو اس لحاظ سے کہ وہ عوض ہونے کے لائق نہیں ابراء مطلق واقع ہوگا اور اس لحاظ سے کہ وہ شرط ہونے کے لائق ہے ابراء مطلق نہ ہوگا بہر حال شک کی وجہ سے اطلاق ثابت نہ ہوگا۔ پس بدائت بالا بر اه اوراور بدات باداء الخمس مأته دونوں میں فرق ظاہر ہو گیا (یہی وہ فرق ہے جس کا وعدہ سابق میں کیا تھا)۔

قولہ والرابع اذا قَالَ...... الخ - چوتھی صورت یہ ہے کہ اس نے ادائیگی کا وقت ذکر کئے بغیر یوں کہا۔ کہ تو مجھے پانچ سو درہم اس شرط پر ادا کر کہ تو باقی سے بری ہے۔ اس کا حکم یہ ہے کہ ابراء صحیح ہے۔ اور قرضہ نہیں لوٹے گا۔ وجہ یہ ہے کہ یہ ابراء مطلق ہے۔ کیونکہ جب اس نے اداء کا کوئی وقت بیان نہیں کیا تو اداء کوئی صحیح غرض نہ ہوئی۔ اس لئے کہ کسی نہ کسی وقت ادا کرنا تو خود مقروض پر واجب ہے۔ پس پانچ سو کی ادائیگی شرط کے معنی میں نہیں ہوسکتی یہاں تک کہ اس سے تقیید حاصل ہو اور معاوضہ پر اس لئے محمول نہیں کر سکتے کہ وہ عوض ہونے کے قابل نہیں۔ جب دونوں باتیں متعذر ہیں تو ابراء لامحالہ مطلق ہوگا۔ بخلاف اس کے جب اداء کا کوئی وقت بیان کردے کہ اس صورت میں ابراء مقید ہوسکتا ہے۔ کیونکہ کل کے دن ادا کرنے میں غرض صحیح متعلق ہے۔

قولہ والخامس اذا قال..... الخ - پانچویں صورت یہ ہے کہ اس نے صریح شرط بیان کرتے ہوئے کہا کہ اگر یا جب یا ہرگاہ تو مجھے پانچ سوادا کردے تو باقی سے بری ہے۔اس کا حکم یہ ہے کہ ابراء صحیح نہیں اس لئے کہ صریح شرط کے ساتھ برأت کی تعلیق باطل ہے اور وجہ یہ ہے کہ ابراء اسقاط ہے۔یہاں تک کہ قبول کرنے پر موقوف نہیں ہوتا اور اس میں تملیک کے معنی بھی ہیں۔یہاں تک کہ رد کرنے سے رد ہو جاتا ہے اور تملیک بیع وغیرہ شرط کے ساتھ جائز نہیں اور اسقاط کی تعلیق عتاق وطلاق وغیرہ شرط کے ساتھ جائز ہے۔پس ابراء جو دونوں معنوں پر مشتمل ہے اس کی بابت ہم نے کہا کہ جب شرط کی تصریح نہ ہو تو صحیح ہے اور جب شرط کی تصریح ہو تو صحیح نہیں۔عملاً بالشبھین۔

قولہ لانّہٗ لیس بمکرہ..... الخ -مکرہ نہ ہونا اس لئے ہے کہ وہ اقامت بینہ کے ذریعہ سے اس کو دفع کرسکتا ہے۔صرف اتنی بات ہے کہ یہاں ایک طرح کا اضطرار نفاذ تصرف سے مانع نہیں ہوتا۔چنانچہ اگر کوئی شخص انتہائی بھوک سے مضطر ہو کر کھانے کی چیز گراں قیمت پر خرید لے یا اپنی کوئی چیز طعام کے عوض میں فروخت کردے تو اس کا تصرف نافذ ہوتا ہے۔اگرچہ وہ اس کی طرف مضطر ہے۔

مشترک دین کا بیان ......دَین دو آدمیوں میں مشترک ہو ایک نے اپنے حصہ دَین کے بدلے کپڑے پر صلح کرلی تو دوسرے شریک کو اختیار ہے کہ نصف دَین لے یا نصف کپڑا لے۔مگر جب شریک ربع دین کا ضامن بن جائے

(فَصْلٌ فِی الدَّیْنِ الْمُشْتَرَكِ) وَاِذَا كَانَ الدَّیْنُ بَیْنَ شَرِیْكَیْنِ فَصَالَحَ اَحَدُهُمَا مِنْ نَصِیْبِهٖ عَلٰی ثَوْبٍ فَشَرِیْكُهٗ بِالْخِیَارِ اِنْ شَاءَ اَتْبَعَ الَّذِیْ عَلَیْهِ الدَّیْنُ بِنِصْفِهٖ وَاِنْ شَاءَ اَخَذَ نِصْفَ الثَّوْبِ اِلَّا اَنْ یَضْمَنَ لَهٗ شَرِیْكُهٗ رُبُعَ الدَّیْنِ وَاَصْلُ هٰذَا اَنَّ الدَّیْنَ الْمُشْتَرَكَ بَیْنَ اثْنَیْنِ اِذَا قَبَضَ اَحَدُهُمَا شَیْئًا مِنْهُ فَلِصَاحِبِهٖ اَنْ یُشَارِكَهٗ فِی الْمَقْبُوْضِ لِاَنَّهٗ ازْدَادَ بِالْقَبْضِ اِذْ مَالِیَّةُ الدَّیْنِ بِاِعْتِبَارِ عَاقِبَةِ الْقَبْضِ وَهٰذِهِ الزِّیَادَةُ رَاجِعَةٌ اِلٰی اَصْلِ الْحَقِّ فَیَصِیْرُ كَزِیَادَةِ الْوَلَدِ وَالثَّمَرَةِ فَلَهٗ حَقُّ الْمُشَارَكَةِ وَلٰكِنَّهٗ قَبْلَ الْمُشَارَكَةِ بَاقٍ عَلٰی مِلْكِ الْقَابِضِ لِاَنَّ الْعَیْنَ غَیْرُ الدَّیْنِ حَقِیْقَةً وَقَدْ قَبَضَهٗ بَدَلًا عَنْ حَقِّهٖ فَیَمْلِكُهٗ حَتّٰی یَنْفُذَ تَصَرُّفُهٗ فِیْهِ وَیَضْمَنُ لِشَرِیْكِهٖ حِصَّتَهٗ وَالدَّیْنُ الْمُشْتَرَكُ اَنْ یَكُوْنَ وَاجِبًا بِسَبَبٍ مُتَّحِدٍ كَثَمَنِ الْمَبِیْعِ اِذَا كَانَ صَفْقَةً وَاحِدَةً وَثَمَنِ الْمَالِ الْمُشْتَرَكِ وَالْمَوْرُوْثِ بَیْنَهُمَا وَقِیْمَةِ الْمُسْتَهْلَكِ الْمُشْتَرَكِ فَاِذَا عَرَفْتَ هٰذَا نَقُوْلُ فِیْ مَسْاَلَةِ الْكِتَابِ لَهٗ اَنْ یَتْبَعَ الَّذِیْ عَلَیْهِ الْاَصْلُ لِاَنَّ نَصِیْبَهٗ بَاقٍ فِیْ ذِمَّتِهٖ لِاَنَّ الْقَابِضَ قَبَضَ نَصِیْبَهٗ لٰكِنْ لَهٗ حَقُّ الْمُشَارَكَةِ وَاِنْ شَاءَ اَخَذَ نِصْفَ الثَّوْبِ لِاَنَّ لَهٗ حَقَّ الْمُشَارَكَةِ اِلَّا اَنْ یَضْمَنَ لَهٗ شَرِیْكُهٗ رُبُعَ الدَّیْنِ لِاَنَّ حَقَّهٗ فِیْ ذٰلِكَ. قَالَ وَلَوِ اسْتَوْفٰی اَحَدُهُمَا نِصْفَ نَصِیْبِهٖ مِنَ الدَّیْنِ كَانَ لِشَرِیْكِهٖ اَنْ یُشَارِكَهٗ فِیْمَا قَبَضَ لِمَا قُلْنَا ثُمَّ یَرْجِعَانِ عَلَی الْغَرِیْمِ بِالْبَاقِیْ لِاَنَّهُمَا لَمَّا اشْتَرَكَا فِی الْمَقْبُوْضِ لَابُدَّ اَنْ یَبْقَی الْبَاقِیْ عَلَی الشَّرِكَةِ

ترجمہ..... (فصل مشترک قرضہ کے بیان میں) جب قرض دو شریکوں کا ہو اور ان میں سے ایک اپنے حصہ کی طرف سے کپڑے پر صلح کرلے تو اس کے شریک کو اختیار ہے۔چاہے اسی کا دامن گیر ہو جس پر قرضہ ہے۔اپنے نصف حصہ کے لئے اور چاہے آدھا کپڑا لے لے۔الّا یہ کہ ضامن ہو اس کے لئے اس کا شریک چوتھائی قرض کا اور اصل اس باب میں یہ ہے کہ جو قرضہ دو میں مشترک ہو اور ان میں سے کوئی ایک کچھ وصول کرلے تو دوسرے کو اختیار ہے کہ وہ مقبوض میں اس کا شریک ہو جائے۔کیونکہ اس نے وصول کرنے میں زیادتی لے لی اس لئے کہ قرضہ کی مالیت انجام کار وصول ہو جانے

کے اعتبار سے ہے۔اور یہ زیادتی اصل حق کی جانب راجع ہے تو بچہ اور پھل کی زیادتی کے مثل ہوگئی۔ پس ہر شریک کو حقِ مشارکت ہے۔لیکن مشارکت سے پہلے وہ ملک قابض پر باقی ہے کیونکہ عین حقیقۃً غیر دَین ہے اور اس نے اپنے حق کے عوض میں لیا ہے تو وہ اس کا مالک ہو جائے گا۔ یہاں تک کہ اس میں اس کا تصرف نافذ ہوگا۔اور اپنے شریک کے لئے اس کے حصہ کا ضامن ہوگا۔اور مشترک قرضہ وہ ہے جو سبب متحد سے واجب ہو جیسے مبیع کا ثمن جب کہ بصفقہ واحدہ ہو۔اور جیسے مشترک یا موروث مال کا ثمن اور جیسے تلف شدہ مشترک مال کی قیمت۔ جب یہ معلوم ہو گیا تو ہم کہتے ہیں کہ مسئلہ کتاب میں شریک کو اختیار ہے کہ اس کا دامن گیر ہو جس پر اصل ہے۔ کیونکہ اس کا حصّہ بذمہ مدیون باقی ہے۔ کیونکہ قابض نے صرف اپنا حصہ وصول کر لیا ہے لیکن اس کو مشارکت کا حق ہے۔اور چاہے آدھا کپڑا لے لے۔ کیونکہ اس کو مشارکت کا حق ہے مگر یہ کہ اس کے لئے اس کا شریک چوتھائی قرض کا ضامن ہو جائے۔ کیونکہ اس کا حق اسی میں ہے۔ اگر ان میں کوئی اپنا نصف قرضہ وصول کر چکا تو اس کا شریک مقبوض میں شریک ہو سکتا ہے۔ پھر دونوں شریک باقی مقروض سے وصول کریں اس لئے کہ جب مقبوض میں دونوں شریک ہوئے تو باقی ضرور شرکت پر ہوگا۔

تشریح ...... قوله وَاِذَا كان الدين ...... الخ - قرضہ دو شریکوں کے درمیان مشترک ہے ان میں سے ایک شریک نے اپنے حصہ کی طرف سے کسی کپڑے پر صلح کر لی تو دوسرے شریک کو اختیار ہوگا چاہے آدھا کپڑا لے لے چاہے اصل مدیون سے اپنا حصہ طلب کرے لیکن اگر شریک مصالح اس کے لئے چوتھائی دَین کا ضامن ہو جائے تو پھر دوسرے شریک کا کپڑے میں حق باقی نہ رہے گا۔

قوله الا ان يضمن له ...... الخ - صاحبِ نہایہ اور اور شیخ اتقانی نے کہا ہے کہ یہ فشريكه بالخيار اھ سے استثناء ہے۔ صاحبِ نہایہ نے بھی اپنے قول "فانه لاخيار لشريكه في ابتاع الغريم" سے اسی کی طرف اشارہ کیا ہے۔اور اسی کو صاحب کفایہ نے احسن کہا ہے۔ مطلب یہ ہے کہ غیر مصالح شریک کو مذکور اختیار ہے۔ مگر یہ کہ اس کا شریک ربع دَین کا ضامن ہو جائے کہ اس صورت میں اس کی اختیار نہ ہوگا۔ لیکن تقریر کافی کا ظاہر اور صاحب کفایہ کی صراحت یہ ہے کہ یہ ان شاء اخذ نصف الثوب، سے استثناء ہے۔ اس لئے کہ جب شریک اس کے لئے ربعِ دَین کا ضامن ہو گیا تو اب اس کو نصف ثوب میں شرکت کی ولایت نہیں رہی۔ اور یہ بھی ممکن ہے کہ "ان شاء اتبع الذى عَلَيْهِ الدين بنصفه" سے استثناء ہو۔ اس لئے کہ جب شریک اس کے لئے نصف مقبوض کا ضامن ہو گیا تو اب اس کو نصف دَین واپس لینے کی ولایت نہیں رہی۔ بل یرجع بربعه۔

قوله واصل هٰذَا ...... الخ - صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اس باب میں قاعدہ یہ ہے کہ جو قرضہ دو شریکوں میں مشترک ہو اور ان میں سے ایک شریک کچھ حصہ وصول کرے تو دوسرے شریک کو اختیار ہوتا ہے چاہے وہ اس وصول کردہ حصہ میں شریک ہو جائے اور چاہے اصل مدیون سے اپنے حصہ کا مطالبہ کرے۔ وصول کردہ حصہ میں شریک ہو جانے کا اختیار اس لئے ہے کہ اس نے وصولیابی میں زیادتی لے لی۔ بایں معنی کہ نقد کو ادھار پر ایک قسم کی مزیت ہے اس لئے کہ قرض کی مالیت انجام کار وصول ہو جانے کے لحاظ سے ہے تو جس نے ابھی وصول نہیں کیا۔ اس کے حصہ میں گویا مالیت نہیں ہے۔ اور وصول کنندہ نے بالفعل اس کی مالیت پالی۔ پس شرکت کے باوجود اس نے زیادہ پالیا اور یہ زیادتی چونکہ اصل حق کی جانب راجع ہے تو ایسا ہو گیا۔ جیسے مشترکہ باندی سے بچہ یا مشترک درخت سے پھل پیدا ہو کہ اس میں ہر شریک کو مشارکت کا حق ہوتا ہے۔

قوله ولكنه قبل المشاركة ...... الخ - یعنی ایک شریک نے جو کچھ وصول کیا ہے وہ دوسرے شریک اختیار شرکت سے پہلے وصول کنندہ ہی کی ملک پر باقی ہے۔ کیونکہ اس نے جو کچھ وصول کیا وہ عین ہو گیا۔اور عین و دَین میں حقیقۃً مغایرت ہے مگر اس نے چونکہ اس عین کو اپنے حق کے عوض میں لیا ہے اس لئے وہ اس کا مالک ہو جائے گا۔ یہاں تک کہ اگر وصول کردہ میں اس نے ہبہ وغیرہ کا کوئی تصرف کیا تو نافذ ہوگا اور اپنے شریک کے لئے اس کے حصہ کے بقدر ضامن ہوگا۔ اسی لئے مسئلہ میں کہا ہے۔ الاّ ان يضمن له شريكه ربع الدين۔

قوله والدَين المشترك ...... الخ - دَین مشترک اس کو کہتے ہیں جو سبب متحد کے ذریعہ واجب ہو۔ جیسے اس مبیع کا ثمن جس کی بیع بصفقۂ واحدہ ہوئی ہو۔ مثلاً دونوں نے اپنا اپنا غلام ملا کر ایک ہی بولی میں دو ہزار کے عوض فروخت کیا تو یہ ثمن مشترک ہو جائے گا۔ جو مشتری پر قرضہ ہے اور

جیسے وہ دَین جو دو آدمیوں کا موروث ہو یا عین مستہلک مشترک کی قیمت ہو۔ مثلاً ان دونوں کے مشترک مال کو کسی نے تلف کر دیا تو اس کی قیمت ان میں مشترک ہے۔

قولہ فاذا عرفت هذا...... الخ - جب مذکورہ اصول اور دَین کی تعریف سامنے آ گئی تو اب مسئلہ کتاب کا حکم یہ ہوگا کہ جس شریک نے صلح نہیں کی اس کو اختیار ہے کہ اصل مدیون کا دامن گیر ہو۔ کیونکہ صلح کنندہ نے صرف اپنا حصہ وصول کیا ہے۔ اس کا حصہ بذمہ مدیون باقی ہے۔ لیکن غیر مصالح کو حق مشارکت بھی ہے اور یہ بھی اختیار ہے کہ چاہے تصف کپڑا لے لے جس پر صلح واقع ہوئی ہے۔ کیونکہ اس کو کپڑے میں بھی حق مشارکت حاصل ہے۔ لیکن اگر اس کا شریک چوتھائی قرضہ کا ضامن ہو جائے تو پھر وہ کپڑے میں سے نہیں لے سکتا۔ کیونکہ اس کا حق اصل قرضہ میں ہے۔

سوال...... کپڑے میں حق مشارکت نہیں ہونا چاہیئے اس لئے کہ صلح جب جنسِ حق کے خلاف پر ہو تو وہ معاوضہ ہوتی ہے اور معاوضہ محضہ میں شریک کے لئے کپڑے میں کوئی سبیل نہیں ہوتی۔

جواب...... مبسوطِ خواہرزادہ میں ہے جنسِ حق کے خلاف پر صلح عام احکام میں شراء ہوتی ہے۔ اور بعض میں عین حق کا استیفاء اور معاوضہ محضہ کسی طرح بھی بعض حق کا استیفاء نہیں ہوتا۔

قولہ ولو استوفی...... الخ - اور اگر کسی ایک شریک نے اپنا حصہ دَین وصول کر لیا تو دوسرا اس وصول کردہ دَین میں شریک ہو جائے گا۔ اور باقی دَین کا مطالبہ وہ دونوں مل کر مدیون سے کریں گے اس لئے کہ جب مقبوضہ مقدار میں وہ دونوں شریک ہو گئے تو باقی ماندہ دَین بالضرور دونوں کی شرکت پر رہے گا۔

ایک شریک نے اپنے دَین کے بدلے سامان خریدا تو دوسرا شریک ربع دین کا ضامن بنا سکتا ہے

قَالَ وَلَوِ اشْتَرٰی اَحَدُهُمَا بِنَصِيْبِهٖ مِنَ الدَّيْنِ سِلْعَةً كَانَ لِشَرِيْكِهٖ اَنْ يُضَمِّنَهٗ رُبُعَ الدَّيْنِ لِاَنَّهٗ صَارَ قَابِضًا حَقَّهٗ بِالْمُقَاصَةِ كَمَلًا لِاَنَّ مَبْنَى الْبَيْعِ عَلَى الْمُمَاكَسَةِ بِخِلَافِ الصُّلْحِ لِاَنَّ مَبْنَاهُ عَلَى الْاِغْمَاضِ وَالْحَطِيْطَةِ فَلَوْ اَلْزَمْنَاهُ دَفْعَ رُبُعِ الدَّيْنِ يَتَضَرَّرُ بِهٖ فَيَتَخَيَّرُ الْقَابِضُ كَمَا ذَكَرْنَاهُ وَلَا سَبِيْلَ لِلشَّرِيْكِ عَلَى الثَّوْبِ فِي الْبَيْعِ لِاَنَّهٗ مَلَكَهٗ بِعَقْدِهٖ وَالْاِسْتِيْفَاءُ بِالْمُقَاصَةِ بَيْنَ ثَمَنِهٖ وَبَيْنَ الدَّيْنِ

ترجمہ...... اگر خرید لیا ان میں سے ایک نے اپنے حصہ کے دین سے کچھ اسباب تو اس کا شریک اس سے چوتھائی قرضہ کا تاوان لے سکتا ہے۔ کیونکہ خریدنے والا تو اپنے حق پر بوجہ مقاصہ بھرپور قابض ہو گیا۔ اس لئے کہ بیع تو کس کر دام لگانے پر مبنی ہے بخلاف صلح کے کہ اس کا مدار چشم پوشی اور کچھ حق ساقط کرنے پر ہے۔ پس اگر صلح کنندہ کے ذمہ چوتھائی قرضہ دینا لازم کریں تو اس سے ضرر اٹھائے گا۔ لہٰذا قابض کو اختیار دیا گیا جیسا کہ ہم نے ذکر کیا ہے اور غیر قابض شریک کو خریدنے والے شریک سے کپڑے میں کوئی راہ نہیں۔ کیونکہ وہ اس کا مالک اپنے عقد سے ہوا ہے۔

تشریح...... قولہ ولو اشتری...... الخ - اگر ایک شریک نے اپنے دَین کے عوض مدیون سے کوئی چیز خرید لی تو دوسرا شریک چاہے اس سے رُبع دَین کا تاوان لے۔ جب کہ وہ دونوں مساوی مشارک ہوں اور چاہے اصل مدیون سے مطالبہ کرے جیسا کہ آگے آ رہا ہے۔ رُبع دَین کا تاوان تو اس لئے لے سکتا ہے کہ خریدار شریک تو اپنے حق پر بوجہ مقاصہ پورے طور پر قابض ہو گیا۔ یعنی جب اس نے نصف دَین کے برابر قیمت کی چیز خرید لی تو اس کے داموں کا نصف قرضہ سے بدلا ہو گیا اس لئے کہ بیع کا مدار بھرپور دام لگانے پر ہے اور صلح کا مدار چشم پوشی اور کچھ حق ساقط کرنے پر ہے۔ اب اگر مصالح شریک کے ذمہ رُبع دَین کی ادائیگی لازم کی جائے تو اس سے اس کو خسارہ ہوگا۔ مثلاً سو روپے قرضہ میں سے اس کا حصہ پچاس روپے تھا اور غالباً چالیس روپے پر اس نے صلح کی ہوگی تو اگر اس کے ذمہ رُبع دَین لازم کریں تو پچاس کا نصف یعنی پچیس لازم ہوئے۔ حالانکہ اس نے

صرف چالیس ہی پائے ہیں جس کا نصف بیس ہے تو چوتھائی قرضہ لازم کرنے میں اس کو پانچ روپے کا خسارہ ہوگا۔ لہٰذا اس کو اختیار دیا گیا کہ اگر چاہے آدھا مصالح علیہ دے دے اور چاہے چوتھائی قرضہ دے دے پھر غیر قابض شریک کو بیع کی صورت میں مشتری ثوب شریک کے ساتھ کپڑے میں شرکت کرنے کی کوئی راہ نہیں ہے۔ کیونکہ وہ اس کا مالک اپنے عقد بیع سے ہوا ہے نہ کہ دَین کے سبب سے۔

قوله والا ستیفاء...... الخ- سوال مقدر کا جواب ہے۔ سوال یہ ہے کہ یہ تو تسلیم ہے کہ کپڑا خریدنے والا شریک اپنے عقد بیع سے اس کا مالک ہوا ہے۔ لیکن اس کا عقد تو دَین مشترک کے بعض حصہ کے عوض میں ہوا ہے اور یہ مقبوض میں اشتراک کا مقتضی ہے۔ پھر کیسے کہتے ہو کہ غیر قابض شریک کو کپڑے میں شرکت کی کوئی راہ نہیں ہے۔

جواب کا حاصل یہ ہے کہ استیفاء حصہ مشترک کے مقابلہ میں نہیں ہوا بلکہ اس ثمن کے مقابلہ میں ہوا ہے جو بطریق مقاصہ اس کے لئے مخصوص ہوا ہے۔ کیونکہ عقد بیع۔ ذمہ مشتری میں ثبوتِ ثمن کا مقتضی ہے اور عقد کے وقت اس کے حصہ کا غریم کی طرف منسوب ہونا اس کے منافی نہیں ہے کیونکہ نقوذ عین ہوں یا دَین عقود میں متعین نہیں ہوتے۔

تمام مسائل مذکورہ میں شریک مدیون کا دامن گیر ہو

وَلِلشَّرِيْكِ اَنْ يَّتْبَعَ الْغَرِيْمَ فِيْ جَمِيْعِ مَا ذَكَرْنَا لِاَنَّ حَقَّه فِيْ ذِمَّتِه بَاقٍ لِاَنَّ الْقَابِضَ اسْتَوْفٰى نَصِيْبَهٗ حَقِيْقَةً لٰكِنَّ لَهٗ حَقُّ الْمُشَارَكَةِ فَلَهٗ اَنْ لَا يُشَارِكَهٗ فَلَوْ سَلَّمَ لَهٗ مَا قَبَضَ ثُمَّ تَوٰى مَا عَلَى الْغَرِيْمِ لَهٗ اَنْ يُشَارِكَ الْقَابِضَ لِاَنَّهٗ اِنَّمَا رَضِىَ بِالتَّسْلِيْمِ لِيُسَلَّمَ لَهٗ مَا فِيْ ذِمَّةِ الْغَرِيْمِ وَلَمْ يُسَلَّمْ وَلَوْ وَقَعَتِ الْمُقَاصَّةُ بِدَيْنٍ كَانَ عَلَيْهِ مِنْ قَبْلِ لَمْ يَرْجِعْ عَلَيْهِ الشَّرِيْكُ لِاَنَّهٗ قَاضٍ بِنَصِيْبِه لَا مُقْتَضٍ وَلَوْ اَبْرَاَهٗ عَنْ نَصِيْبِه فَكَذٰلِكَ لِاَنَّهٗ اِتْلَافٌ وَلَيْسَ بِقَبْضٍ وَلَوْ اَبْرَاَه عَنِ الْبَعْضِ كَانَتْ قِسْمَةُ الْبَاقِيْ عَلٰى مَا بَقِىَ مِنَ السِّهَامِ وَلَوْ اَخَّرَ اَحَدُهُمَا عَنْ نَصِيْبِه صَحَّ عِنْدَ اَبِيْ يُوْسُفَؒ اِعْتِبَارًا بِالْاِبْرَاءِ الْمُطْلَقِ وَلَا يَصِحُّ عِنْدَهُمَا لِاَنَّهٗ يُؤَدِّيْ اِلٰى قِسْمَةِ الدَّيْنِ قَبْلَ الْقَبْضِ وَلَوْ غَصَبَ اَحَدُهُمَا عَيْنًا مِنْهُ اَوِ اشْتَرَاهُ شِرَاءً فَاسِدًا وَهَلَكَ فِيْ يَدِه فَهُوَ قَبْضٌ وَالْاِسْتِيْجَارُ بِنَصِيْبِه قَبْضٌ وَكَذَا الْاِحْرَاقُ عِنْدَ مُحَمَّدٍ خِلَافًا لِاَبِيْ يُوْسُفَؒ وَالتَّزَوُّجُ بِه اِتْلَافٌ فِيْ ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ وَكَذَا الصُّلْحُ عَلَيْهِ عَنْ جِنَايَةِ الْعَمَدِ

ترجمہ...... اور غیر قابض شریک کو اختیار ہے کہ مدیون کا دامن گیر ہو۔ ان تمام صورتوں میں جو ہم نے ذکر کیں۔ کیونکہ اس کا حق اس کے ذمہ باقی ہے اس لئے کہ قابض نے درحقیقت اپنا حصہ وصول کیا ہے۔ لیکن اس کے لئے حقِ مشارکت ہے تو اس کو یہ اختیار ہے کہ مشارکت نہ کرے۔ پھر اگر شریک نے وصول کنندہ کو وہ سپرد رکھا جو اس نے وصول کیا ہے اور جو مدیوں پر باقی تھا وہ ڈوب گیا تو اس کو اختیار ہے قابض کے ساتھ مشارکت کا۔ کیونکہ وہ سپرد کرنے پر اسی لئے راضی ہوا تھا تا کہ اس کو وہ ملے جو مدیون کے ذمہ ہے اور وہ اس کو نہیں ملا۔ اور اگر مقاصہ اس دَین سے ہوا جو کسی شریک پر پہلے سے تھا تو دوسرا شریک اس سے کچھ نہیں لے سکتا۔ کیونکہ وہ اپنے حصہ سے قرض چکانے والا ہے وصول کرنے والا نہیں ہے اور اگر اپنے حصہ سے مدیون کو بری کر دیا تب بھی یوں ہی ہے۔ کیونکہ یہ اتلاف ہے نہ کہ قبضہ۔ اور اگر بعض حصہ سے بری کیا تو باقی قرضہ کی تقسیم باقی ماندہ حق کے موافق حصہ رسد ہوگی۔ اور اگر کسی شریک نے مدیون کو اپنے حصہ کی مہلت دے دی تو امام ابو یوسفؒ کے نزدیک صحیح ہے ابراء مطلق پر قیاس کرتے ہوئے اور طرفین کے نزدیک صحیح نہیں۔ کیونکہ یہ قبضہ سے پہلے قرضہ کے بٹوارہ کی طرف مفضی ہے اور اگر کسی شریک نے مدیون سے کوئی چیز غصب کر لی یا بطریق فاسد خرید لی اور وہ اس کے پاس تلف ہوگئی تو یہ قبضہ ہے اور اگر اپنے حصہ کے عوض کوئی چیز اجارہ پر لی تو یہ بھی قبضہ ہے۔ اور اسی طرح جلانا امام محمدؒ کے نزدیک برخلاف امام ابو یوسفؒ کے۔ اور اپنے حصہ پر نکاح کرنا اتلاف ہے۔ ظاہر الروایہ میں اسی طرح اپنے حصہ پر جنایت عمد سے صلح کرنا۔

تشریح ..... قولہ وللشریك ان یتبع ۔ غیر قابض شریک کو مذکورہ تمام صورتوں میں یہ بھی اختیار ہے کہ قرض دار کا دامن گیر ہو کر اپنا حق وصول کرے۔ کیونکہ ابھی اس کا حق قرضدار کے ذمہ باقی ہے اس لئے کہ وصول کنندہ شریک نے درحقیقت اپنا حصہ وصول کیا ہے۔ لیکن اس کو شریک قابض کے ساتھ مشارکت کا حق ہے تو اس کو یہ اختیار ہے کہ مشارکت نہ کرے۔

قولہ فلو سلم له ما قبض ..... الخ - پھر اگر شریک نے وصول کی ہے یعنی اس سے بٹوارہ نہیں کیا۔ پھر جو کچھ مدیون کے ذمہ باقی تھا۔ وہ ڈوب گیا۔ مثلاً وہ مفلس ہو کر مرگیا تو اس کو اختیار ہوگا کہ وہ مقبوض مقدار میں دوسرے شریک کا ساجھی ہو جائے۔ اس لئے کہ وہ مسلم رکھنے پر اسی لئے راضی ہوا تھا کہ جو کچھ مدیون پر باقی ہے وہ اس کو ملے اور جب وہ اس کو نہیں ملا تو اس کو شرکت کا اختیار ہوگا۔

قولہ ولو وقعت القاصة ..... الخ - اگر مسئلہ مذکورہ میں یہ صورت ہو کہ مدیون کا کچھ قرضہ پہلے ہی سے شریکین میں سے کسی شریک کے ذمہ تھا۔ پس اس قرضہ سے شریک کے حصہ کا بدلا ہو گیا تو دوسرا شریک اپنے شریک سے کچھ واپس نہیں لے سکتا۔ کیونکہ وہ اپنے حصہ سے مدیون کا قرضہ چکانے والا ہوا نہ کہ اپنا حصہ قرض وصول کرنے والا۔ اور اگر ایک شریک نے اپنے حصہ سے مدیون کو بری کر دیا تب بھی دوسرا شریک اس سے کچھ واپس نہیں لے سکتا۔ کیونکہ ابراء اتلاف ہے نہ کہ قبضہ۔

قولہ ولو ابراہ عن البعض ..... الخ - اگر شریک نے مدیون کو اپنے کچھ حصہ سے بری کیا تو باقی قرضہ کی تقسیم باقی ماندہ حق کے موافق حصہ رسد ہوگی۔ مثلاً سو روپیہ قرض میں سے ایک شریک نے اپنا نصف حصہ معاف کیا تو کل قرضہ کا چہارم نکل جانے کے بعد پچھتر روپیہ دونوں میں اس طرح مشترک ہوگا کہ ایک حصہ معاف کرنے والے کا ہوگا اور دو حصے دوسرے شریک کے ہوں گے اور اگر کچھ حصہ وصول کر لیا گیا تب بھی وہ ان میں حصہ کے موافق مشترک ہوگا۔

قولہ ولو اخر احدھما ..... الخ - اگر شریکین میں سے ایک نے اپنے حصہ میں مدیون کو مہلت دے دی۔ تو امام ابو یوسفؒ کے نزدیک ابراء مطلق پر قیاس کرتے ہوئے۔ یہ تاخیر و تاجیل صحیح ہوگی۔ اور طرفین کے نزدیک صحیح نہ ہوگی۔ کیونکہ یہ قبضہ سے پہلے قرضہ کے بٹوارہ کو مستلزم ہے اس لئے کہ ایک شریک کا حصہ میعادی ہو گیا۔ جس کا مطالبہ بالفعل نہیں ہو سکتا اور دوسرے کا حصہ غیر میعادی رہا۔ جس کا مطالبہ فی الحال ہو سکتا ہے۔

قولہ ولا یَصِحُّ عندھما ..... الخ - بیانِ اختلاف میں امام محمدؒ کو امام ابوحنیفہؒ کے ساتھ ذکر کرنا عام روایات کتب مبسوط و اسرار اور ایضاح وغیرہ کے خلاف ہے۔ کیونکہ اس میں امام محمدؒ کا قول امام ابو یوسفؒ کے ساتھ مذکور ہے۔ منظومہ اور مختلف وحصر میں بھی اختلاف یوں ہی مذکور ہے۔

قولہ ولو غصب احدھما ..... الخ - اگر ایک شریک نے مدیون کی ایسی چیز غصب کر لی جس کی قیمت اس کے حصہ قرض کے برابر ہے یا اس سے بطریق فاسد کوئی چیز خرید لی۔ اور وہ اسی تحریک کے قبضہ میں تلف ہو گئی تو یہ اپنے حصہ اک قرضہ کا قبضہ ہو گیا اور اگر اپنے حصہ کے عوض کوئی چیز اجارہ پر لے لی۔ مثلاً ایک شخص کے ذمہ دو شریکوں کے ایک ہزار درہم تھے۔ پس ایک شریک نے اپنے حصہ کے پانچ سو کے عوض مدیون سے ایک مکان ایک سال تک رہنے کے لئے اجارہ پر لے لیا اور اس میں ایک سال رہ لیا تو یہ بھی اپنے حصہ کا قبضہ ہو گیا۔ اسی طرح مدیون کی کوئی چیز جلا دینا بھی امام محمدؒ کے نزدیک قبضہ ہے برخلاف امام ابو یوسفؒ کے بقول بعض اس کی صورت یہ ہے کہ شریک نے آگ کا انگارہ پھینکا جس سے مدیون کا کپڑا جل گیا۔ اور اگر کپڑا لے کر بالقصد جلا دیا تو بالاتفاق ضامن ہوگا۔

سَلم کا مال دو شریکوں کے درمیان مشترک ہو ایک نے اپنے حصے کے راُس المال سے صلح کر لی، صلح جائز ہے یا نہیں؟، اقوال فقہاء

قَالَ وَاِذَا كَانَ السَّلَمُ بَيْنَ شَرِيْكَيْنِ فَصَالَحَ اَحَدُهُمَا عَنْ نَصِيْبِهٖ عَلٰى رَاْسِ الْمَالِ لَمْ يَجُزْ عِنْدَ اَبِىْ حَنِيْفَةَؒ

وَمُحَمَّدٌ وَقَالَ اَبُوْيُوْسُفَ يَجُوْزُ الصُّلْحُ اِعْتِبَارًا بِسَائِرِ الدُّيُوْنِ وَبِمَا اِذَا اشْتَرَيَا عَبْدًا فَاَقَالَ اَحَدُهُمَا فِيْ نَصِيْبِهٖ وَلَهُمَا اَنَّهٗ لَوْ جَازَ فِيْ نَصِيْبِهٖ خَاصَّةً يَكُوْنُ قِسْمَةُ الدَّيْنِ فِي الذِّمَّةِ وَلَوْ جَازَ فِيْ نَصِيْبِهِمَا لَابُدَّ مِنْ اِجَازَةِ الْاٰخَرِ بِخِلَافِ شِرَى الْعَيْنِ وَهٰذَا لِاَنَّ الْمُسْلَمَ فِيْهِ صَارَ وَاجِبًا بِالْعَقْدِ وَالْعَقْدُ قَامَ بِهِمَا فَلَا يَتَفَرَّدُ اَحَدُهُمَا بِرَفْعِهٖ وَلِاَنَّهٗ لَوْ جَازَ لَشَارَكَهٗ فِي الْمَقْبُوْضِ فَاِذَا شَارَكَهٗ فِيْهِ رَجَعَ الْمُصَالِحُ عَلٰى مَنْ عَلَيْهِ بِذٰلِكَ فَيُؤَدِّيْ اِلٰى عَوْدِ السَّلَمِ بَعْدَ سُقُوْطِهٖ قَالُوْا هٰذَا اِذَا خَلَطَا رَأسَ الْمَالِ فَاِنْ لَمْ يَكُوْنَا قَدْ خَلَطَاهُ فَعَلَى الْوَجْهِ الْاَوَّلِ هُوَ عَلَى الْخِلَافِ وَعَلٰى وَجْهِ الثَّانِيْ هُوَ عَلَى الْاِتِّفَاقِ

ترجمہ...... اگر سَلم کا مال دو شریکوں میں مشترک ہوا اور ایک شریک اپنے حصہ سے رأس المال پر صلح کرلے تو یہ جائز نہیں طرفین کے نزدیک۔ امام ابو یوسفؒ فرماتے ہیں کہ صلح جائز ہے۔ دیگر دیون پر اور اس صورت پر قیاس کرتے ہوئے جب انہوں نے ایک غلام خریدا۔ پھر ایک نے اپنے حصہ میں اقالہ کرلیا۔ طرفین کی دلیل یہ ہے کہ اگر یہ صلح خاص کر اسی کے حصہ میں جائز ہو تو ایسے قرضہ کا بٹوارہ ہوگا جو ثابت بذمہ ہے۔ اور اگر دونوں کے حصہ میں جائز ہو تو دوسرے کی اجازت ضروری ہے۔ بخلاف عین شئی کی خرید کے اور وجہ اس کی یہ ہے کہ مسلم فیہ تو عقد کی وجہ سے واجب ہوگیا اور عقد ان دونوں کے ساتھ قائم ہے تو اس کو تنہا کوئی ایک نہیں اٹھا سکتا۔ اور اس لئے اگر یہ صلح جائز ہو تو دوسرا شریک مقبوض میں اس کا مشارک ہوگا اور جب وہ اس میں مشارک ہوگیا تو صلح کنندہ اس مقدار کو مسلم الیہ سے واپس لے گا۔ جس پر قبضہ ہے۔ پس یہ سقوطِ سَلم کے بعد اس کے عود کی طرف مفضی ہو گا۔ مشائخ نے کہا ہے کہ یہ اس وقت ہے جب دونوں نے رأس المال کو مخلوط کر دیا ہو۔ اگر مخلوط نہ کیا ہو تو پہلی صورت میں اختلاف پر ہے اور دوسری صورت میں اتفاق پر۔

تشریح...... قولہ وَاِذَا کان السلم...... الخ - دو آدمیوں نے مل کر ایک کُر گیہوں میں عقد سلم کیا اور ایک سو درہم رأس المال طے پایا اور ہر ایک نے اپنے اپنے حصہ کے پچاس پچاس درہم دے دیئے اس کے بعد ایک ربّ السّلم نے اپنے نصف کُر کے بدلے میں پچاس درہم پر مسلم الیہ سے صلح کرلی۔ اور وہ درہم لے لئے یعنی رأس المال میں سے اپنا حصہ لے کر سلم چھوڑ دی تو طرفین کے نزدیک یہ صلح جائز نہیں۔ امام ابو یوسفؒ کے نزدیک جائز ہے کیونکہ وہ اپنے خالص حق میں تصرف کر رہا ہے تو جیسے دیگر دیون میں صلح جائز ہے ایسے ہی یہاں بھی جائز ہوگی۔

یہ دلیل تو بقیاس دَین ہے۔ دوسری بقیاس عین ہے۔ کہ اگر دونوں نے ایک غلام خریدا پھر ایک شریک نے اپنے حصہ میں اقالہ کرلیا تو جائز ہے۔ پس دَین وعین دونوں پر قیاس صحیح ہے۔

قولہ ولہما انہ لو جاز...... الخ - طرفین کی دلیل دو وجہ پر ہے۔ پہلی وجہ یہ ہے کہ اس صلح میں قبل از قبض دَین کی تقسیم لازم آتی ہے اور قسمت دَین قبل از قبض باطل ہے لہٰذا صلح جائز نہ ہوگی۔ اس کی تشریح یہ ہے کہ صلح مذکور کے جواز کی دو ہی صورتیں ہیں یا تو خاص کر اسی شریک کے حصہ میں جائز ہوگی یا دونوں کے حصّہ سے نصف میں جائز ہوگی۔ پہلی صورت میں تو قبل از قبض دَین کی تقسیم لازم آتی ہے اس لئے کہ اس کا خاص حصّہ تو تمیز وتعیین ہی سے ہوگا اور تمیز بلا تقسیم نہیں ہوسکتی۔ اور اگر دونوں کے حصہ میں جائز ہو تو دوسرے شریک کی اجازت ضروری ہے اور وہ پائی نہیں گئی۔

قولہ بِخلافِ شری العین...... الخ - امام ابو یوسفؒ کے قیاس کا جواب ہے کہ مال عین کی خرید کے بعد ایک شریک کا اقالہ کرنا اس لئے جائز ہے کہ اس میں عقد بیع تام ہو جانے کے بعد ایک شریک اس کو فسخ کرنا چاہتا ہے جس کے لئے دونوں کی ضرورت نہیں بخلاف معاملہ دَین کے کہ وہ جب تک قبضہ میں نہ آئے تب تک وہ ابتدائی حالت ہی میں رہتا ہے تو اس عقد کے لئے ابتداء میں دونوں کی ضرورت ہے۔

الحاصل...... فرق یہ ہوا کہ مالِ عین میں اقالہ عقد کے بعد ہوتا ہے اور مالِ قرض میں بحالتِ عقد ہوتا ہے۔ مسلم فیہ بھی ایک قرض ہے۔ تو دونوں کے

بغیر فسخ نہ ہوگا فرق مذکور کی وجہ یہ ہے کہ قرضہ مسلم فیہ تو عقد کی وجہ سے واجب ثابت ہوا ہے اور عقد ان دونوں شریکوں کے ساتھ قائم ہے تو کسی ایک کو عقد فسخ کرنے کا اختیار نہ ہوگا۔

قولہ و لِاَنَّہٗ لوجاز...... الخ - دلیلِ طرفین کی دوسری وجہ یہ ہے کہ اگر صلح مذکور جائز ہو جائے تو صلح کنندہ نے رأس المال میں سے جو کچھ وصول کیا ہے اس میں دوسرا شریک ساجھی ہو جائے گا۔ کیونکہ صفقہ واحدہ ہے اور دونوں کی شرکت قائم ہے پھر جب اس نے ساجھی ہو کر اپنا حصہ لے لیا تو جتنا لیا ہے اسی قدر مسلم فیہ کو صلح کنندہ مسلم الیہ سے واپس لے گا جس پر قرضہ موجود ہے۔ کیونکہ اب مسلم الیہ پر نصف مسلم فیہ باقی ہے۔ حالانکہ اس نے صلح کی وجہ سے عقد سلم توڑ دیا تھا۔ پس عقد سلم کا ساقط ہو جانے کے بعد عود کرنا لازم آیا اور یہ باطل ہے۔

قولہ قالوا ھٰذا اذا خلطا...... الخ - متاخرین مشائخ نے کہا ہے کہ اختلاف مذکور اس وقت ہے جب دونوں شریکوں نے رأس المال کو خلط کر کے عقد سلم کیا ہو۔ اور اگر خلط نہ کیا ہو بلکہ ہر ایک نے اپنا رأس المال علیحدہ دیا ہو تو دلیل مذکور کی وجہ اول کے پیش نظر یہ بھی اسی اختلاف پر ہے کہ طرفین کے نزدیک ایک شریک کی صلح جائز نہیں اس لئے کہ اگر یہ صلح فقط صلح کنندہ کے حصہ میں جائز ہو تو مسلم الیہ کے ذمہ جو قرضہ ہے اس کا قبضہ سے پہلے بٹوارہ لازم آتا ہے جو جائز نہیں۔ اور امام ابو یوسفؒ کے نزدیک صلح جائز ہے۔

اور دلیل کی وجہ ثانی کے پیشِ نظر صلح بالاتفاق جائز ہے۔ اس لئے کہ جب رأس المال دونوں نے علیحدہ دیا ہے تو اس میں ان کی شرکت نہیں ہوئی۔ لہٰذا مقبوض مقدار میں بھی شریک مصالح کے ساتھ شریکِ ساقط کی کوئی مشارکت نہ ہوگی۔ کیونکہ یہ مال صرف اسی کا حق ہے۔

فائدہ...... کفایہ میں ہے کہ صحیح یہ ہے کہ رأس المال خلط کیا ہو یا نہ کیا ہو۔ بہر صورت اختلاف تو ثابت ہے۔ فرق صرف اتنا ہے کہ خلط کی صورت میں طرفین کے نزدیک صلح کا بطلان دونوں وجہوں سے ہے اور خلط نہ ہونے کی صورت میں بطلان صرف ایک وجہ سے ہے۔ یعنی وجہ ثانی سے کہ مقبوض میں دوسرے شریک کو ساجھے کا اختیار نہیں ہے۔ پھر شرح عنایہ میں ہے کہ اختلاف خلط رأس المال کی صورت میں ہے۔ یا علی الاطلاق ہے؟ اس کی بابت متاخرین کے اختلاف کا منشا یہ ہے کہ امام محمدؒ نے کتاب البیوع میں اختلاف ذکرِ خلط کے ساتھ ذکر کیا ہے اور کتاب الصلح میں عدم خلط کی تصریح کے ساتھ کہا ہے کہ امام ابو یوسفؒ کے نزدیک دوسرا شریک شریک مصالح کی مقبوضہ مقدار میں ساجھی نہ ہوگا۔ اور طرفین کا قول ذکر نہیں کیا۔ اس سے بعض نے یہ سمجھا ہے کہ ذکر نہ کرنا اسی لئے ہے کہ اس میں اتفاق ہے۔

تخارج کا بیان...... ترکہ ورثاء میں مشترک ہو ایک کو ورثاء نے مال دے کر نکال دیا، ترکہ زمین یا اسباب ہوں تو جائز ہے خواہ کم ہو یا زیادہ

(فَصْلٌ فِی التَّخَارُجِ) قَالَ وَاِذَا كَانَتِ التَّرِكَةُ بَيْنَ وَرَثَةٍ فَاَخْرَجُوْا اَحَدَهُمْ مِنْهَا بِمَالٍ اَعْطَوْهُ اِيَّاهُ وَالتَّرِكَةُ عِقَارًا اَوْ عُرُوْضٌ جَازَ قَلِيْلًا كَانَ مَا اَعْطَوْهُ اِيَّاهُ اَوْ كَثِيْرًا لِاَنَّهٗ اَمْكَنَ تَصْحِيْحُه بَيْعًا وَفِيْهِ اَثَرُ عُثْمَانَ ﷺ فَاِنَّهٗ صَالَحَ تَمَاضُرَ الْاَشْجَعِيَةَ اِمْرَاَةَ عَبْدِ الرَّحْمٰنِ بْنِ عَوْفٍ ﷺ عَنْ رُبْعِ ثُمْنِهَا عَلٰی ثَمَانِيْنَ اَلْفَ دِيْنَارٍ

ترجمہ...... (فصل تخارج کے بیان میں) جب ترکہ چند ورثہ میں مشترک ہو پھر وہ علیحدہ کر دیں۔ اس سے کسی کو کچھ مال دے کر اور وہ ترکہ عقار یا اسباب ہو تو جائز ہے کم ہو جو انہوں نے اس کو دیا ہے یا زائد ہو۔ کیونکہ اس صلح کو بیع کے طور پر صحیح بنانا ممکن ہے اور اس میں حضرت عثمانؓ کا اثر وارد ہے۔ کہ آپ نے تماضر اشجعیہ زوجہ عبدالرحمن بن عوفؓ کے آٹھویں حصہ کی چوتھائی سے اسی ہزار دینار پر صلح کرائی۔

تشریح...... قولہ فصلٌ...... الخ - اس فصل میں مسائلِ تخارج کا بیان ہے۔ تخارج۔ خروج سے تفاعل ہے لغۃً شرکا کی باہمی تقسیم سے ہر ایک کا

حصہ نکالنے یا ہر ایک کے حصہ کے بقدر اخراجِ نفقہ کو کہتے ہیں۔ اصطلاحِ شرع میں تخارج کا مطلب یہ ہوتا ہے کہ تمام ورثہ متفق ہو جائیں اور ایک وارث کو کچھ مال دے کر میراث سے نکال دیں۔ اس کا وقوع چونکہ بہت کم ہوتا ہے اس لئے کہ اپنا حصہ لئے بغیر کوئی بھی درمیان سے خارج ہونے پر آمادہ نہیں ہوتا۔ یا اس لئے کہ اپنا حصہ لئے بغیر کوئی بھی درمیان سے خارج ہونے پر آمادہ نہیں ہوتا۔ یا اس لئے کہ اس کا وقوع زندگی کے بعد ہوتا ہے اس لئے اس کو کتاب کے آخر میں لائے ہیں۔

فائدہ اولیٰ..... تخارج کا سبب ورثہ سے خارج ہونے والا کا طلب کرنا ہے جب کہ دیگر ورثہ رضامند ہوں۔ اس لئے شرائط یہ ہیں:

۱) کل ترکہ قرضہ میں گھرا ہوا نہ ہو۔

۲) جو کچھ خارج کو دیا گیا وہ اس سے زائد ہو جنس ترکہ سے اس کا حصہ ہے۔ جب کہ ترکہ سونا چاندی اور اس کے سوا مختلط ہو۔

۳) بعض کے نزدیک یہ بھی شرط ہے کہ بوقتِ صلح یہ بات معلوم ہو کہ ترکہ میں جو اموال ہیں وہ کس جنس کے ہیں۔ (بنایہ)

فائدہ ثانیہ..... تخارج کی صورت یہ ہے کہ ایک عورت کا انتقال ہوا جس نے اپنا شوہر، ایک لڑکی اور ایک حقیقی بہن چھوڑی۔ تو مسئلہ میں ربع، نصف اور باقی ہے اور ترکہ میں دنانیر اور کپڑے ہیں۔ اب شوہر سے کپڑوں پر صلح ہوگئی تو لڑکی اور بہن کے درمیان تقسیم تین سہام پر ہوگی۔ پاس دو سہام لڑکی کو اور ایک سہام بہن کو ملے گا۔

قولہ وَاِذَا کانت المترکۃ..... **الخ** - اگر کسی کا انتقال ہو جائے اور وہ ترکہ میں کوئی سامان یا زمین چھوڑے اور ورثہ کسی وارث کو کچھ مال دے کر میراث سے خارج کر دیں تو تخارج صحیح ہے۔ خواہ وہ مال کم ہو جو ورثہ نے اس کو دیا ہے یا زائد ہو۔ کیونکہ اس صلح کو بیع کے طور پر صحیح بنانا ممکن ہے اور بیع بہر دو صورت صحیح ہوتی ہے ثمن قلیل ہو یا کثیر، اور بیع کے طور پر تصحیح اس لئے متعین ہے کہ اس کو ابراء نہیں کہہ سکتے۔ کیونکہ اعیان غیر مضمونہ سے ابراء صحیح نہیں ہوتا۔

قولہ و فیہ اثر عثمان..... **الخ** - جوازِ تخارج میں حضرت عثمانؓ کا اثر موجود ہے کہ آپ نے تماضر بنت اصبغ اشجعیہ زوجہ عبدالرحمٰن بن عوفؓ کی مصالحت اس کے آٹھویں حصہ کی چوتھائی سے اسی ہزار دینار پر جائز رکھی۔

قولہ تماضر الاشجعیہ..... **الخ** - تماضر بنت اصبغ اشجعیۃ شاہ عرب امری القیس کی نسل سے ایک شاعرہ عورت تھیں جو آنحضرت ﷺ پر ایمان لائیں۔ آپ نے حضرت عبدالرحمٰن بن عوفؓ کو ان کے ساتھ نکاح کی اجازت مرحمت فرمائی۔ چنانچہ انہوں نے تماضر سے نکاح کر لیا اور ان کے بطن سے صرف ایک لڑکا ابوسلمہ تولد ہوا۔ جیسا کہ ابن سعد نے طبقات میں حضرت ابن عمرؓ سے روایت کیا ہے۔ **قَالَ۔ بعث رسول اللہ ﷺ عبدالرحمٰن بن عوفؓ فی سبع مائۃ دومۃ الجندل فی شعبان سنۃ من الھجرۃ فدعاھم الی الاسلام فابو اثلاثا. ثم اسلم رأسھم الاصبغ بن عمرو الکلبی، فبعث عبد الرحمٰن الی البنی ﷺ فاخبرہ، فکتب الیہ ان تزوج تماضر بنت الاصبغ فزوجھا ورجع بھا، وھی ام ابی سلمۃ بن عبد الرحمٰن لم تلدلہ غیرہ** - لیکن تماضر نازک مزاج اور کچھ بد خلق تھیں۔ حضرت عبدالرحمٰنؓ نے ان کو دو طلاقیں دے دی تھیں اور یہ عدت میں تھیں۔ جب حضرت عبدالرحمٰنؓ بیمار ہوئے تو تیسری طلاق دے دی اور ان کی عدت گزرنے کے بعد آپ نے انتقال کیا۔ مگر حضرت عثمانؓ نے اس کو فرار ٹھہرا کر میراث دلائی۔ یہ بھی ممکن ہے کہ انتقال ان کی عدت میں واقع ہوا ہو اور حضرت عثمانؓ کا حکم قضاء عدت کے بعد ہو۔ کیونکہ روایت میں یہ الفاظ ہیں 'فلما مرض عبدالرحمٰن طلقھا الثالثۃ فورثھا عثمانؓ منہ بعد القضاء العدۃ اس کا مطلب یہی ہے کہ میراث کا حکم القضاء عدت کے بعد دیا۔ اگرچہ حضرت عبدالرحمٰنؓ کا انتقال ان کی عدت ہی میں ہوا۔

قولہ عبدالرحمٰن..... **الخ** - ابن عوف بن عبدعوف بن الحارث بن زہرہ بن کلاب الزہری القرشی البدری احد العشرۃ والمبشرۃ واحد اصحاب الشوریٰ۔ مشہور جلیل القدر صحابی ہیں۔ شروع دور ہی میں حضرت ابوبکرؓ کے ہاتھ پر اسلام لے آئے تھے۔ آپ نے حبشہ کی طرف دونوں

بار ہجرت فرمائی۔ تمام غزوات میں موجود اور غزوۂ اُحد میں ثابت قدم رہے۔ غزوہ تبوک میں آنحضرت ﷺ نے ان کے پیچھے نماز پڑھی اور جو حصہ نماز کا فوت ہوگیا تھا اس کو پورا فرمایا۔ آپ نے بعمر ۷۲ سال ۳۲ھ میں وفات پائی۔ اور جنت البقیع میں مدفون ہوئے۔ آپ نہایت دولت منداور بڑے مالدار تھے۔ جب آپ کی وفات کا وقت قریب آیا تو ایک ہی دن میں تیس غلام آزاد کئے۔ طبقات ابن سعد میں ہے۔ ان عبد الرحمٰن بن عوف توفی وکان فیما ترك ذهب قطع بالفؤوس حتی مجلت منه أیدی الرجال۔ اھ کہ جب حضرت عبدالرحمٰن نے وفات پائی تو ترکہ کی دیگر اشیاء کے علاوہ صرف سونا اس قدر تھا کہ کلہاڑیوں سے کاٹا گیا۔ یہاں تک کہ لوگوں کے ہاتھوں میں آبلے اور انٹیں پڑ گیا۔

قوله عن ربع ثمنها...... الخ - اس سے معلوم ہوا کہ حضرت عبدالرحمٰن کی چار زوجات تھیں۔ اور زوجات کا حق آٹھواں حصہ ہوتا ہے جو تمام برابر تقسیم کرتی ہیں۔ تو جب تماضر نے آٹھویں کا چوتھائی پایا تو معلوم ہوگیا کہ زوجات چار تھیں۔ چنانچہ ابن سعد کی مذکورہ روایت میں اس کی تصریح بھی ہے۔ ''وترك ثلاث نسوة'' وارد ہے۔ اور ایک روایت میں چوتھی عورت کا حصہ ایک لاکھ مذکور ہے۔ الفاظ یہ ہیں۔ ''فاخرجت بمائة الف وهي احدى الاربع'' ان میں تطبیق یوں ممکن ہے کہ مع تماضر چار ہیں اور تماضر کو نکال کر ترکہ میں جن کی شرکت رہی وہ تین ہی تھیں۔

ترکہ چاندی تھا سونا دیا یا سونا تھا چاندی دی تو اس میں بھی تساوی ضروری نہیں

قَالَ وَاِنْ كَانَتِ التَّرِكَةُ فِضَّةً فَاَعْطَوْهُ ذَهَبًا اَوْ كَانَ ذَهَبًا فَاَعْطَوْهُ فِضَّةً فَكَذٰلِكَ لِاَنَّهٗ بَيْعُ الْجِنْسِ بِخِلَافِ الْجِنْسِ فَلَا يُعْتَبَرُ التَّسَاوِيْ وَيُعْتَبَرُ التَّقَابُضُ فِي الْمَجْلِسِ لِاَنَّهٗ صَرْفٌ غَيْرَ اَنَّ الَّذِيْ فِيْ يَدِهٖ بَقِيَّةُ التَّرِكَةِ اِنْ كَانَ جَاحِدًا يُكْتَفٰى بِذٰلِكَ الْقَبْضِ لِاَنَّهٗ قَبْضُ ضَمَانٍ فَيَنُوْبُ عَنْ قَبْضِ الصُّلْحِ وَاِنْ كَانَ مُقِرًّا لَابُدَّ مِنْ تَجْدِيْدِ الْقَبْضِ لِاَنَّهٗ قَبْضُ اَمَانَةٍ فَلَا يَنُوْبُ عَنْ قَبْضِ الصُّلْحِ وَاِنْ كَانَتِ التَّرِكَةُ ذَهَبًا وَفِضَّةً وَغَيْرَ ذٰلِكَ فَصَالَحُوْهُ عَلٰى فِضَّةٍ اَوْ ذَهَبٍ فَلَابُدَّ اَنْ يَكُوْنَ مَا اَعْطَوْهُ اَكْثَرَ مِنْ نَصِيْبِهٖ مِنْ ذٰلِكَ الْجِنْسِ حَتّٰى يَكُوْنَ نَصِيْبُهٗ بِمِثْلِهٖ وَالزِّيَادَةُ لِحَقِّهٖ مِنْ بَقِيَّةِ التَّرِكَةِ اِحْتِرَازًا عَنِ الرِّبٰوا وَلَابُدَّ مِنَ التَّقَابُضِ فِيْمَا يُقَابِلُ نَصِيْبَهٗ مِنَ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ لِاَنَّهٗ صَرْفٌ فِيْ هٰذَا الْقَدْرِ وَلَوْ كَانَ بَدَلُ الصُّلْحِ عَرْضًا جَازَ مُطْلَقًا لِعَدَمِ الرِّبٰوا وَلَوْ كَانَ فِي التَّرِكَةِ الدَّرَاهِمُ وَالدَّنَانِيْرُ وَبَدَلُ الصُّلْحِ دَرَاهِمُ وَدَنَانِيْرُ جَازَ الصُّلْحُ كَيْفَ مَا كَانَ صَرْفًا لِلْجِنْسِ اِلٰى خِلَافِ الْجِنْسِ كَمَا فِي الْبَيْعِ لٰكِنْ يُشْتَرَطُ التَّقَابُضُ لِلصَّرْفِ

ترجمہ...... اور اگر ترکہ چاندی ہو اور سونا دیں یا سونا ہو اور وہ چاندی دیں تب بھی یوں ہی ہے کیونکہ یہ ایک جنس کی بیع ہے خلاف جنس سے تو برابری معتبر نہ ہوگی اور مجلس میں قبضہ ہوجانا معتبر ہوگا کیونکہ یہ بیع صرف ہے۔ صرف اتنی بات ہے کہ جس کے قبضہ میں باقی ترکہ ہے اگر وہ منکر ہو تو اسی قبضہ پر اکتفاء کیا جائے گا۔ کیونکہ وہ ضمانتی قبضہ ہے تو قبضہ صلح کا نائب ہوجائے گا۔ اور اگر وہ مقر ہو تو جدید قبضہ ضروری ہے۔ کیونکہ یہ قبضہ امانت ہے تو قبضہ صلح کا نائب نہ ہوگا۔ اور اگر ترکہ سونا چاندی ہو اور اس کے علاوہ بھی ہو اور وہ صرف چاندی یا سونے پر صلح کریں تو ان کا دیا ہوا زیادہ ہونا ضروری ہے۔ اس کے اس حصہ سے جو اسی جنس سے ہے تاکہ اس کا حصہ اس کے برابر ہوجائے اور زائد مقدار اس حق کے مقابل ہوجائے جو باقی میراث میں ہے۔ سود سے بچنے کے لئے اور جو عوض اس کے سونے چاندی کے حصہ کے مقابلہ میں ہے اس میں قبضہ ہوجانا ضروری ہے۔ کیونکہ اس مقدار میں صلح بیع صرف ہے۔ اور اگر بدل صلح اسباب ہو تو مطلقاً جائز ہے بیاج نہ ہونے کی وجہ سے اور اگر ترکہ میں دراہم و دنانیر ہوں اور بدل صلح میں بھی دراہم و دنانیر ہوں تو صلح جائز ہے جیسے بھی ہو۔ جنس کو خلاف جنس کی طرف پھرا کر جیسا کہ بیع میں ہوتا ہے۔ لیکن مجلس میں قبضہ ہوجانا شرط ہے بیع صرف ہونے کی وجہ سے۔

تشریح...... قوله وان كانت التركة فضة...... الخ- اگر میت کے ترکہ میں چاندی ہو اور ورثاء اس کے عوض سونا دیں یا ترکہ میں سونا ہوا۔ اور وہ

عوض میں چاندی دیں تب بھی یہی حکم ہے کہ عوض قلیل ہو یا کثیر سب جائز ہے۔ کیونکہ یہ ایک جنس کو اس کے خلاف جنس کے عوض فروخت کرنا ہے تو اس میں مساوات معتبر نہ ہوگی۔ البتہ اسی مجلس میں قبضہ ہو جانا شرط ہے۔ کیونکہ یہ بیع صرف ہے۔ اور بیع صرف میں تقابض شرط ہے۔ لیکن اتنی بات ہے کہ جس وارث کے قبضہ میں باقی ترکہ ہے۔ اگر وہ اس امر سے منکر ہو کہ ترکہ اس کے قبضہ میں ہے تو اسی قبضہ سابقہ پر اکتفاء کیا جائے گا۔ اور جدید قبضہ کی ضرورت نہ ہوگی۔ کیونکہ اس کے انکار کی وجہ سے اس کا قبضہ ضمانتی قبضہ ہے۔ یعنی وہ انکار کی وجہ سے مال کا ضامن ہو گیا تو صلح کی وجہ سے جو قبضہ لازم آیا ہے اس کے بجائے اس کا موجود قبضہ کافی ہوگا اور اگر وہ وارث جس کے قبضہ میں باقی ترکہ ہے وہ قبضہ امانت ہے جو قبضہ، صلح کا نائب نہیں ہو سکتا۔ اور قاعدہ کلیہ یہ ہے کہ جب قبضے امانت یا ضمانت کے لحاظ سے متجانس ہوں تو ان میں سے ایک دوسرے کا نائب ہو جاتا ہے اور اگر متجانس نہ ہوں مختلف ہوں تو ضمانتی قبضہ قبضۂ امانت کا نائب ہو سکتا ہے اس کا عکس نہیں ہو سکتا۔

قولہ ذھبا و فضة...... الخ - اور اگر ترکہ میں سونا چاندی اور اسباب دونوں ہوں اور ورثہ وارث مذکور کو صرف سونا یا چاندی دے کر خارج کریں تو یہ تخارج صحیح نہ ہوگا۔ جب تک کہ وہ چاندی یا سونا جو وارث کو دیا ہے اس مقدار سے زیادہ نہ ہو جو وارث کو اسی جنس کے حصے سے پہنچنے والا ہے۔ مثلاً وارث مذکور کو میراث سے دس درہم اور کچھ اسباب پہنچتا ہے تو صحتِ تخارج کے لئے ضروری ہے کہ دس درہم سے زائد پر صلح ہو۔ تاکہ دس درہم دس کے عوض میں ہو جائیں اور زائد درہم اسباب کا عوض ہو جائیں ورنہ سود لازم آئے گا خواہ عوض اس کے حصہ سے کم ہو یا اس کے برابر ہو۔ کیونکہ دونوں صورتوں میں وہ مال جو اسی جنس اور غیر جنس سے ماخوذہ مقدار پر زائد ہے وہ عوض سے خالی رہ جاتا ہے۔ پس دونوں صورتوں میں معاوضہ کے طور پر جائز کرنا متعذر ہے کیونکہ بیاج لازم آتا ہے۔

سوال ...... یہ کیا ضروری ہے کہ تجویز بطریقِ معاوضہ ہی ہو۔ یہ بھی تو ہو سکتا ہے کہ بطریق ابراء ہو۔ گویا اس نے باقی سے بری کر دیا۔

جواب ...... بطریقِ ابراء جائز قرار نہیں دے سکتے۔ اس لئے کہ ترکہ مال عین ہے اور اعیان سے بری کرنا باطل ہے۔ کیونکہ اسقاط کا عمل دیون میں ہوتا ہے نہ کہ اعیان میں، ذخیرہ اور شرح ہدایہ میں ایسا ہی مذکور ہے۔

لیکن اس پر صاحب نتائج نے کہا ہے کہ بطریق ابراء تجویز کا صحیح نہ ہونا میرے نزدیک محل نظر ہے اس لئے کہ نفس اعیان سے ابراء اگرچہ باطل ہے لیکن دعویٰ اعیان سے بری کرنا تو حسب تصریح فقہا صحیح ہے اور یہ کتاب میں بھی گزر چکا اور جب عاقل بالغ کے کلام کو حتی الامکان صحیح کرنا ضروری ہے تو طریق ابراء ہی کو اختیار کرنا چاہیے۔

ممکن ہے کوئی یہ کہے کہ کتاب میں یہ مسئلہ گزر چکا کہ "اگر کسی نے مکان کا دعویٰ کیا اور اس کے ایک قطعہ پر صلح ہو گئی تو یہ صلح صحیح نہیں۔ کیونکہ جو کچھ مدعی نے لیا ہے وہ اس کا عین حق ہے اور باقی میں وہ اپنے دعوے پر ہے" اور زیر بحث مسئلہ بالکل اس مسئلہ کی نظیر ہے۔ پس جب اس مسئلہ میں صلح صحیح نہیں ہوئی تو اس مسئلہ میں کیسے صحیح ہو سکتی ہے۔؟

جواب...... یہ ہے کہ جہاں وہ مسئلہ گزرا ہے وہیں ارباب شروح نے اس کی تصریح بھی کی ہے۔ کہ یہ غیر ظاہر الروایہ کا جواب ہے ظاہر الروایہ یہی ہے کہ صلح صحیح ہے۔

قولہ ولا بدمن التقابض...... الخ - پھر مذکورہ صورت میں اس کے سونے چاندی والے حصہ کے مقابلہ میں جتنا عوض نقد ہے اس پر اسی مجلس میں قبضہ ہو جانا ضروری ہے کیونکہ اس مقدار میں یہ صلح بمعنی بیع صرف ہے اور بیع صرف میں تقابض فی المجلس شرط ہے اور اگر بدل صلح کوئی اسباب ہو تو صلح مطلقاً جائز ہے۔ قبضہ ہو یا نہ ہو۔ کیونکہ اب کسی صورت میں بیاج متحقق نہ ہوگا۔

ترکہ میں دین ہو لوگوں پر اور وہ کسی ایک کو صلح میں داخل کر لیں اس شرط پر کہ صلح کنندہ کو دین سے خارج کر دیں گے سارا دین انہی کا رہے گا تو صلح باطل ہے

قَالَ وَاِنْ كَانَ فِي التَّرْكَةِ دَيْنٌ عَلَى النَّاسِ فَاَدْخَلُوْهُ فِي الصُّلْحِ عَلٰى اَنْ يُخْرِجُوا الْمُصَالِحَ عَنْهُ وَيَكُوْنُ الدَّيْنُ لَهُمْ فَالصُّلْحُ بَاطِلٌ لِاَنَّ فِيْهِ تَمْلِيْكَ الدَّيْنِ مِنْ غَيْرِ مَنْ عَلَيْهِ وَهُوَ حِصَّةُ الْمُصَالِحِ وَاِنْ شَرَطُوْا اَنْ يُبْرِئَ الْغُرَمَاءَ مِنْهُ وَلَا يَرْجِعُ عَلَيْهِمْ بِنَصِيْبِ الْمُصَالِحِ فَالصُّلْحُ جَائِزٌ لِاَنَّهُ اِسْقَاطٌ اَوْ هُوَ تَمْلِيْكُ الدَّيْنِ مِمَّنْ عَلَيْهِ الدَّيْنُ وَهُوَ جَائِزٌ وَهٰذِهٖ حِيْلَةُ الْجَوَازِ وَاُخْرٰى اَنْ يُعَجِّلُوْا قَضَاءَ نَصِيْبِهٖ مُتَبَرِّعِيْنَ وَفِي الْوَجْهَيْنِ ضَرَرٌ لِبَقِيَّةِ الْوَرَثَةِ وَالْاَوْجَهُ اَنْ يُقْرِضُوا الْمُصَالِحَ مِقْدَارَ نَصِيْبِهٖ وَيُصَالِحُوْا عَمَّا وَرَاءَ الدَّيْنِ وَيُحِيْلُهُمْ عَلَى اسْتِيْفَاءِ نَصِيْبِهٖ مِنَ الْغُرَمَاءِ وَلَوْ لَمْ يَكُنْ فِي التَّرْكَةِ دَيْنٌ وَاَعْيَانُهَا غَيْرُ مَعْلُوْمَةٍ وَالصُّلْحُ عَلَى الْمَكِيْلِ وَالْمَوْزُوْنِ قِيْلَ لَا يَجُوْزُ لِاحْتِمَالِ الرِّبٰوا وَقِيْلَ يَجُوْزُ لِاَنَّهُ شُبْهَةُ الشُّبْهَةِ وَلَوْ كَانَتِ التَّرْكَةُ غَيْرَ الْمَكِيْلِ وَالْمَوْزُوْنِ لٰكِنَّهَا اَعْيَانٌ غَيْرُ مَعْلُوْمَةٍ قِيْلَ لَا يَجُوْزُ لِكَوْنِهٖ بَيْعًا اِذِ الْمُصَالِحُ عَنْهُ عَيْنٌ وَالْاَصَحُّ اَنَّهُ يَجُوْزُ لِاَنَّهَا لَا تُفْضِيْ اِلَى الْمُنَازَعَةِ لِقِيَامِ الْمُصَالِحِ عَنْهُ فِيْ يَدِ الْبَقِيَّةِ مِنَ الْوَرَثَةِ وَاِنْ كَانَ عَلَى الْمَيِّتِ دَيْنٌ مُسْتَغْرِقٌ لَا يَجُوْزُ الصُّلْحُ وَلَا الْقِسْمَةُ لِاَنَّ التَّرْكَةَ لَمْ يَتَمَلَّكْهَا الْوَارِثُ وَاِنْ لَمْ يَكُنْ مُسْتَغْرِقًا لَا يَنْبَغِيْ اَنْ يُصَالِحُوْا مَا لَمْ يَقْضُوْا دَيْنَه لِتَقَدُّمِ جِهَةِ الْمَيِّتِ وَلَوْ فَعَلُوْا قَالُوْا يَجُوْزُ وَذَكَرَ الْكَرْخِيُّ فِي الْقِسْمَةِ اَنَّهَا لَا تَجُوْزُ اِسْتِحْسَانًا وَتَجُوْزُ قِيَاسًا

ترجمہ...... اگر ترکہ میں دین ہو لوگوں پر اور وہ کسی ایک کو صلح میں داخل کر لیں اس شرط پر کہ صلح کنندہ کو خارج کر دیں گے دین سے اور سارا دین انہی کا رہے گا تو یہ صلح باطل ہے۔ کیونکہ اس میں قرضہ کا مالک کرنا ہے ایسے شخص کو جس پر قرضہ نہیں ہے۔ اور وہ صلح کنندہ کا حصہ ہے اور اگر یہ شرط کی صلح کنندہ قرضداروں کو اپنے حصہ سے بری کر دے اور اس کے حصہ کے لئے کوئی وارث قرضداروں پر رجوع نہیں کرے گا تو صلح جائز ہے۔ کیونکہ یہ اسقاط ہے یا قرضہ کا مالک کرنا ہے اس کو جس پر قرضہ ہے اور یہ جائز ہے۔ اور یہ جواز صلح کا ایک حیلہ ہے اور دوسرا حیلہ یہ ہے کہ صلح کنندہ کو اس کا حصہ بطور تبرع ادا کر دیں۔ لیکن دونوں صورتوں میں باقی ورثہ کا نقصان ہے پس عمدہ حیلہ یہ ہے کہ مصالح کو اس کے حصہ کے بقدر قرض دیں اور اس کے علاوہ پر صلح کریں اور مصالح قرضہ داروں سے اپنا حصہ قرض وصول کرنے کے لئے ان پر اترائی کر دے اور اگر ترکہ میں دین نہ ہو اور اس کے اعیان غیر معلوم ہوں اور صلح کیلی یا وزنی چیز پر ہو تو کہا گیا ہے کہ صلح جائز نہیں احتمال ربوا کی وجہ سے اور کہا گیا ہے کہ جائز ہے کیونکہ یہ شبہۃ الشبہہ ہے۔ اور اگر ترکہ کیلی یا وزنی کے علاوہ ہو اور اس کے اعیان نہ معلوم ہوں تو کہا گیا ہے کہ صلح جائز نہیں۔ کیونکہ یہ صلح بیع ہے۔ اس لئے کہ مصالح عنہ مال عین ہے۔ لیکن اصح یہ ہے کہ جائز ہے کیونکہ یہ جھگڑے تک نہیں پہنچائے گی۔ باقی ورثہ کے قبضہ میں مصالح عنہ موجود ہونے کی وجہ سے۔ اگر میت پر کل ترکہ گھیرنے والا قرض ہو تو نہ صلح جائز ہے نہ بٹوارہ۔ کیونکہ وارث ترکہ کا مالک نہیں ہوا۔ اور اگر گھیرنے والا قرض نہ ہو تو مناسب نہیں کہ وہ صلح کریں جب تک کہ میت کا قرضہ ادا نہ کر دیں۔ میت کی جہت مقدم ہونے کی وجہ سے اور اگر صلح کر ہی لی تو مشائخ نے کہا ہے کہ جائز ہے اور بٹوارہ کی بابت امام کرخیؒ نے ذکر کیا ہے کہ یہ استحسانا جائز نہیں قیاسا جائز ہے۔

تشریح...... قولہ وان کان فی الترکۃ...... الخ- اگر متوفی کے ترکہ میں لوگوں پر کچھ دیون ہوں۔ اور وہ ورثہ کسی وارث کو اس شرط پر خارج کر دیں کہ دیون باقی ورثہ کے لئے چھوڑ دیا تو گویا اس نے باقی ورثہ کو اپنے حصّہ دیون کا مالک بنا دیا۔ حالانکہ مدیون کے علاوہ کسی دوسرے کو دَین کا مالک بنانا باطل

ہے۔ اگر ورثہ اس بات کی شرط کر لیں کہ مصالح اپنے حصہ دین سے قرض داروں کو بری الذمہ کر دے اور اعیان ترکہ سے مال پر صلح کرلے تو درست ہوگا۔ کیونکہ اس ابراء میں دین کا مالک اسی کو بنایا گیا ہے جس پر دین ہے اور یہ صحیح ہے تو اس کے حصے کے بقدر مدیون سے دین ساقط ہو جائے گا۔

قولہ وھذہ حیلۃ الجواز...... الخ - صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ جواز صلح کا ایک حیلہ تو یہ ہے جو اوپر مذکور ہوا۔ دوسرا حیلہ یہ ہے کہ وارث مصالح کو اس کا حصہ قرض اپنے پاس سے بطور تبرع ادا کر دیں۔ اس طرح بھی صلح جائز ہو جائے گی۔ تبرع کا مطلب یہ ہے کہ وہ قرض داروں سے واپس نہیں لے سکتے۔ کیونکہ ادائیگی ان کے حکم کے بغیر ہوئی ہے۔ لیکن ان دونوں حیلوں میں باقی ورثہ کا نقصان ہے اس واسطے کہ اگر صلح کنندہ سے قرضہ معاف کر دیا تو باقی وارث قرض داروں سے وصول نہیں کر سکتے۔ اور دوسری صورت میں جب باقی ورثہ نے اپنے پاس سے نقد دے دیا اور اس کے مقابلہ میں ادھار لے لیا تو اس کا ضرر ظاہر ہے۔ لِاَنَّ النقد خیر من الدین۔ پس عمدہ حیلہ یہ ہے کہ صلح کنندہ کو اس کے حصہ کے بقدر قرض دے دیں اور اس حصہ کے علاوہ باقی ترکہ پر صلح کریں پھر مصالح باقی ورثہ کو قرض داروں سے اپنے حصہ کا قرض وصول کرنے کے لئے اترائی کر دے۔

قولہ ولو لم یکن فی الترکۃ...... الخ - اور اگر ترکہ میں قرضہ نہ ہو بلکہ کل مال عین ہو مگر اس کے اعیان معلوم نہ ہوں اور کوئی وارث اپنے حصہ کی طرف سے کیلی چیز (گیہوں جو وغیرہ) یا وزنی چیز (لوہا پیتل وغیرہ) پر صلح کرلے تو یہ جائز ہے یا نہیں؟ اس کی بابت مشائخ کا اختلاف ہے۔ ظہیر الدین مرغینانی فرماتے ہیں کہ جائز نہیں۔ کیونکہ سود کا احتمال موجود ہے اس لئے کہ جب ترکہ میں مثلاً گیہوں ہیں (جن میں مصالح کا بھی حصہ ہے) اور بدل صلح بھی گیہوں ٹھہرے تو ضروری ہے کہ صلح کے گیہوں اس کے حصہ ترکہ سے زیادہ ہوں کیونکہ برابری شرط ہے لیکن یہ بھی احتمال ہے کہ یہ کم ہوں تو بیاج ہو جائے گا۔

قولہ وقیل یَجُوْزُ...... الخ - اور فقیہ ابوجعفر ہندوانی فرماتے ہیں کہ جائز ہے (خانیہ میں اسی کو صحیح کہا ہے) وجہ یہ ہے کہ سود کا احتمال شبہۃ الشبہہ ہے حالانکہ معتبر شبہ ہے نہ کہ شبہۃ الشبہہ اسکی توضیح یہ ہے کہ صورت مذکورہ میں اوّلاً تو احتمال ہے کہ جو عوض ٹھہرا ہے اسی جنس کی کیلی یا وزنی چیز ترکہ میں ہو۔ ثانیاً یہ احتمال ہے کہ وہ مقدار عوض سے زیادہ یا برابر ہو تب سود ہوگا۔ معلوم ہوا کہ بیاج کا لزوم احتمال کے احتمال پر ہے جو غیر معتبر ہے۔

قولہ وکانت الترکۃ غیر المکیل...... الخ - اور اگر یہ معلوم ہو کہ ترکہ میں کیلی یا وزنی چیز نہیں ہے لیکن جو چیزیں موجود ہیں ان کی تفصیل معلوم نہیں تب بھی کہا گیا ہے کہ صلح جائز نہیں (مذہب شافعی کا مقتضائے قیاس بھی یہی ہے) کیونکہ جس چیز سے صلح واقع ہوئی ہے وہ مجہول ہے اور چونکہ یہ صلح بیع ہے اور مجہول کی بیع جائز نہیں تو صلح بھی جائز نہ ہوگی۔ لیکن اصح یہ ہے کہ صلح جائز ہے (امام احمدؒ بھی اسی کے قائل ہیں) اس لئے کہ مضر تو وہ جہالت ہے جس سے جھگڑے تک نوبت پہنچے اور یہاں ایسا نہیں ہے کیونکہ جن چیزوں سے صلح واقع ہوئی ہے وہ باقی وارثوں کے قبضہ میں موجود ہیں۔

قولہ وان کان علی المیت...... الخ - اگر میت پر قرض محیط ہو تو نہ کسی وارث کے ساتھ اس کے حصہ سے صلح جائز ہے اور نہ ورثہ میں بٹوارہ (ایک وجہ میں امام شافعیؒ بھی اسی کے قائل ہیں) اس لئے کہ ترکہ وارث کی ملک میں نہیں آیا اور اگر دین محیط نہ ہو تو وارثوں کو کسی وارث کے ساتھ صلح نہیں کرنی چاہیئے جب تک میت کا قرضہ ادا نہ کر دیں کیونکہ میت کی حاجت مقدم ہے اور اگر صلح کر ہی لی تو متاخرین مشائخ کے نزدیک جائز ہے۔ رہا بٹوارہ سو وہ قیاساً جائز اور استحساناً ناجائز ہے۔

۞۞۞۞۞

کِتَابُ الْمُضَارَبَةِ

ترجمہ...... یہ کتاب مضاربت کے بیان میں ہے

تشریح...... قوله كتاب ...... الخ مصالحت کے بعد مضاربت کے احکام بیان کررہا ہے۔ کیونکہ مضاربت مصالحت کے مانند ہے بایں حیثیت کہ اس میں بھی بدل ایک ہی جانب سے ہوتا ہے۔ مضاربۃ لغۃً ضرب فی الارض سے مفاعلۃ ہے بمعنی زمین پر پھرنا اور گشت کرنا۔ قال تعالیٰ "واخرون یضربون فی الارض یبتغون من فضل الله" قَالَ الراغب الضرب فی الارض الذهاب فيها وهو بالارجل۔ اس عقد کو مضاربت اس لئے کہتے ہیں کہ مضارب نفع حاصل کرنے کے لئے بیشتر زمین پر چلتا پھرتا اور اپنی سعی وکوشش سے نفع کا مستحق ہوتا ہے۔ اہل حجاز اس کو مقارضہ اور قراض بولتے ہیں۔ کیونکہ قرض بمعنی قطع ہے اور صاحب مال اپنا کچھ مال کاٹ کر مضارب کو دیتا ہے۔ نیز یہ باہم بدلہ دینے کے لئے بھی آتا ہے۔ برج بن مسہر طائی کا شعر ہے۔

فسائل هداك الله ایّ بنی اب ... من الناس يسعى سعينا ويقارض

نقارضك الاموال والودّ بيننا ... كان القلوب راضهالك رائض

اے دوست خدا تجھ کو راہ پر لائے۔ لوگوں سے پوچھ کہ کون سی ایک باپ کی اولاد ہم جیسی کوشش اور معاملہ کرتی ہے۔ ہم تجھ سے آپس میں مالوں اور دوستی کا معاملہ کرتے ہیں۔ گویا ہمارے دلوں کو تیرے لئے کسی درست کنندہ نے درست کردیا ہے۔

مضاربہ کا لغوی معنیٰ وجہ تسمیہ، حکم شرعی

اَلْمُضَارَبَةُ مُشْتَقَّةٌ مِنَ الضَّرْبِ فِي الْاَرْضِ سُمِّيَ بِهٖ لِاَنَّ الْمُضَارِبَ يَسْتَحِقُّ الرِّبْحَ بِسَعْيِهٖ وَعَمَلِهٖ وَهِيَ مَشْرُوْعَةٌ لِلْحَاجَةِ اِلَيْهَا فَاِنَّ النَّاسَ بَيْنَ غَنِيٍّ بِالْمَالِ غَبِيٍّ عَنِ التَّصَرُّفِ فِيْهِ وَبَيْنَ مُهْتَدٍ فِي التَّصَرُّفِ صِفْرِ الْيَدِ عَنْهُ فَمَسَّتِ الْحَاجَةُ اِلٰى شَرْعِ هٰذَا النَّوْعِ مِنَ التَّصَرُّفِ لِيَنْتَظِمَ مَصْلِحَةَ الْغَبِيِّ وَالذَّكِيِّ وَالْفَقِيْرِ وَالْغَنِيِّ وَبُعِثَ النَّبِيُّ صَلَّى اللّٰهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَالنَّاسُ يُبَاشِرُوْنَهٗ فَقَرَّرَهُمْ عَلَيْهِ وَتَعَامَلَتْ بِهِ الصَّحَابَةُ رَضِيَ اللّٰهُ عَنْهُمْ ثُمَّ الْمَدْفُوْعُ اِلَى الْمُضَارِبِ اَمَانَةٌ فِيْ يَدِهٖ لِاَنَّهٗ قَبَضَهٗ بِاَمْرِ مَالِكِهٖ لَا عَلٰى وَجْهِ الْبَدَلِ وَالْوَثِيْقَةِ وَهُوَ وَكِيْلٌ فِيْهِ لِاَنَّهٗ يَتَصَرَّفُ فِيْهِ بِاَمْرِ مَالِكِهٖ وَاِذَا رَبِحَ فَهُوَ شَرِيْكٌ فِيْهِ لِتَمَلُّكِهٖ جُزْءًا مِنَ الْمَالِ بِعَمَلِهٖ فَاِذَا فَسَدَتْ ظَهَرَتِ الْاِجَارَةُ حَتّٰى اِسْتَوْجَبَ الْعَامِلُ اَجْرَ مِثْلِهٖ وَاِذَا خَالَفَ كَانَ غَاصِبًا لِوُجُوْدِ التَّعَدِّيْ مِنْهُ عَلٰى مَالِ غَيْرِهٖ

ترجمہ...... مضاربت ضرب فی الارض سے مشتق ہے۔ یہ نام اس لئے رکھا گیا کہ مضارب اپنی سعی وکوشش سے نفع کا مستحق ہوتا ہے اور یہ مشروع ہے۔ اس کی ضرورت کی وجہ سے کیونکہ بعض لوگ مال سے غنی اور اس میں تصرف سے بدرائے ہوتے ہیں۔ اور بعض لوگ تصرف میں راہ یاب اور مال سے خالی ہاتھ ہوتے ہیں۔ پس اس قسم کے تصرف کے مشروع ہونے کی ضرورت واقع ہوئی۔ تا کہ عقلمند و بے وقوف اور تونگر وفقیر کی مصلحتیں منتظم ہوسکیں۔ اور آنحضرت ﷺ مبعوث ہوئے۔ اس حال میں کہ لوگ یہ معاملہ کرتے تھے۔ پس آپ نے ان کو اس پر برقرار رکھا اور صحابہ کرامؓ نے بھی اس پر عمل کیا ہے۔ پھر مضارب کو جو مال دیا گیا وہ اس کے قبضہ میں امانت ہے۔ کیونکہ اس نے مالک کے حکم سے قبضہ کیا ہے۔ بطریق عوض

ووثیقہ ہوئے بغیر اور وہ اس میں وکیل ہے کیونکہ وہ مالک کے حکم سے تصرف کرتا ہے اور جب وہ نفع اٹھائے تو شریک ہوتا ہے۔ کیونکہ وہ اپنے کام کی وجہ سے مال کے ایک جز کا مالک ہوگیا۔ اور جب مضاربت فاسد ہو جائے تو اجارہ ظاہر ہو جائے گا۔ یہاں تک کہ عامل اپنے کام کے اجر مثل کا مستحق ہوگا۔ اور اگر مضارب نے خلاف کیا تو غاصب ہوگا۔ اس کی طرف سے تعدی پائے جانے کی وجہ سے غیر کے مال پر۔

تشریح...... قوله وهي مشروعة مضاربت کا جواز اس لئے ہے کہ لوگوں کو اس کی ضرورت بھی ہے۔ کیونکہ بعض لوگ مالدار ہوتے ہیں۔ لیکن خود کاروبار نہیں کر سکتے اور بعض اچھے خاصے بیوپاری ہوتے ہیں لیکن مال سے کورے ہوتے ہیں۔ پس عقد مضاربت کی مشروعیت ضروری ہے۔ تاکہ غبی اور زکی اور فقیر و غنی سب کی ضروریات پوری ہو سکیں۔

قوله و بعث النبي...... الخ - نیز اس لئے بھی کہ آنحضرت ﷺ کی بعثت کے بعد بھی لوگ یہ معاملہ کرتے رہے۔ اور آپ نے منع نہیں فرمایا۔ نیز حضرت عمرؓ، ابن عمرؓ، ابوموسیٰ اشعریؓ ابن مسعودؓ، عباس بن عبد المطلبؓ، حکیم بن حزامؓ، جابر بن عبد اللہؓ و دیگر صحابہ بھی اس پر عمل پیرا رہے اور کسی نے اس کا انکار نہیں کیا۔

حیثیاتِ مضارب

قوله ثم المدفوع...... مضارب جو مال لیتا ہے اس میں وہ قبل از تصرف امین ہوتا ہے۔ کیونکہ وہ مالک کی اجازت سے بلا مبادلہ ووثیقہ مال پر قابض ہوتا ہے۔ پس اگر مال ہلاک ہو جائے تو مضارب پر تاوان ہوگا۔ اور عمل کرنے کے بعد وکیل ہوتا ہے۔ کیونکہ وہ رب المال کے حکم سے تصرف کرتا ہے۔ پس جو ذمہ داری اس کو لاحق ہوگی وہ رب المال کو بھی لاحق ہوگی۔ اور نفع حاصل ہونے کے بعد شریک ہوتا ہے۔ کیونکہ وہ اپنے عمل کے ذریعہ جز مال کا مالک ہو چکا۔ اور جب کسی وجہ سے مضاربت فاسد ہو جائے تو اجیر کے درجہ میں ہوتا ہے کہ اس کو اس کی محنت کی مزدوری ملتی ہے خواہ تجارت میں نفع ہو یا نہ ہو۔ و بہ۔

قال الشافعي و احمد في رواية...... اور اگر مضارب نے رب المال کے حکم کے خلاف کیا مثلاً ایسی چیز کی خرید و فروخت کی جس سے رب المال نے منع کر دیا تھا تو وہ غاصب ہوگا۔ کیونکہ غیر کے مال میں تعدی پائی گئی۔ لہٰذا مضارب پر ضمان لازم ہوگا۔

ائمہ ثلاثہ اور اکثر اہل علم اسی کے قائل ہیں۔ حضرت علیؓ سے مروی ہے کہ ربح کے شریک پر ضمان نہ ہوگا۔ حسن بصریؒ اور امام زہریؒ اسی کے قائل ہیں۔

مضاربت کی تعریف

قَالَ الْمُضَارَبَةُ عَقْدٌ يَقَعُ عَلَى الشِّرْكَةِ بِمَالٍ مِنْ اَحَدِ الْجَانِبَيْنِ وَمُرَادُهُ الشِّرْكَةُ فِي الرِّبْحِ وَهُوَ يُسْتَحَقُّ بِالْمَالِ مِنْ اَحَدِ الْجَانِبَيْنِ وَالْعَمَلُ مِنَ الْجَانِبِ الْاٰخِرِ وَلَا مُضَارَبَةَ بِدُوْنِهَا اَلَا تَرٰى اَنَّ الرِّبْحَ لَوْ شَرَطَ كُلَّهُ لِرَبِّ الْمَالِ كَانَ بِضَاعَةً وَلَوْ شَرَطَ جَمِيْعَهُ لِلْمُضَارِبِ كَانَ قَرْضًا. قَالَ وَلَا تَصِحُّ اِلَّا بِالْمَالِ الَّذِيْ تَصِحُّ بِهِ الشِّرْكَةُ وَقَدْ تَقَدَّمَ بَيَانُهُ مِنْ قَبْلُ وَلَوْ دَفَعَ اِلَيْهِ عَرْضًا وَقَالَ بِعْهُ وَاعْمَلْ مُضَارَبَةً فِيْ ثَمَنِهِ جَازَ لِاَنَّهُ يَقْبَلُ الْاِضَافَةَ مِنْ حَيْثُ اَنَّهُ تَوْكِيْلٌ وَاِجَارَةٌ فَلَا مَانِعَ مِنَ الصِّحَّةِ وَكَذَا اِذَا قَالَ لَهُ اِقْبِضْ مَا لِيْ عَلٰى فُلَانٍ وَاعْمَلْ بِهِ مُضَارَبَةً جَازَ لِمَا قُلْنَا بِخِلَافِ مَا اِذَا قَالَ اعْمَلْ بِالدَّيْنِ الَّذِيْ فِيْ ذِمَّتِكَ حَيْثُ لَا يَصِحُّ الْمُضَارَبَةُ لِاَنَّ عِنْدَ اَبِيْ حَنِيْفَةَ لَا يَصِحُّ هٰذَا التَّوْكِيْلُ عَلٰى مَامَرَّ فِي الْبُيُوْعِ وَعِنْدَهُمَا يَصِحُّ لٰكِنَّ يَقَعُ الْمِلْكُ فِي الْمُشْتَرٰى لِلْاٰمِرِ فَتَصِيْرُ مُضَارَبَةً بِالْعَرْضِ.

ترجمہ...... مضاربت ایسا عقد ہے جو ایک جانب سے مال کے ساتھ شرکت پر واقع ہوتا ہے اور مراد نفع کی شرکت ہے اور نفع ایک جانب سے مال اور دوسری جانب سے کام ہونے کے ساتھ مستحق ہوتا ہے اور اس شرکت کے بغیر مضاربت نہیں ہوتی۔ کیا نہیں دیکھتے کہ اگر پورا نفع رب المال کے لئے شرط ہو تو یہ بضاعت ہو جائے گا اور اگر تمام نفع مضارب کے لئے شرط ہو تو قرض ہو جائے گا اور مضاربت صحیح نہیں ہوتی۔ مگر اسی مال سے جس سے شرکت صحیح ہوتی ہے۔ جس کا بیان پہلے گزر چکا۔ اگر مضارب کو اسباب دے کر کہا کہ اس کو فروخت کر کے اس کے ثمن سے مضاربت کر تو جائز ہے۔ کیونکہ یہ اضافت کو قبول کرتا ہے بایں حیثیت کہ یہ توکیل اور اجارہ ہے تو صحت سے کوئی مانع نہیں۔ اسی طرح اگر کہا کہ میرا مال جو فلاں پر ہے وصول کر کے مضاربت کر تو جائز ہے۔ بخلاف اس کے جب یہ کہا کہ میرا قرض جو تیرے ذمہ ہے اس سے کام کر کہ یہ مضاربت صحیح نہ ہوگی۔ کیونکہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک یہ توکیل صحیح نہیں جیسا کہ کتاب البیوع میں گذر چکا اور صاحبینؒ کے نزدیک صحیح ہے۔ لیکن ملک خریدی ہوئی چیز میں آمر کے لئے واقع ہوگی۔ پس مضاربت بالعرض ہو جائے گی۔

تشریح...... قوله الْمُضَارَبَةُ عقد اصطلاحِ شرع میں مضاربت اس عقد کو کہتے ہیں۔ جس میں ایک کی جانب سے مال ہو اور دوسرے کی جانب سے عمل ہو اور نفع میں دونوں شریک ہوں۔ جس کی جانب سے مال ہو اس کو ''رب المال'' اور جس کی جانب سے عمل ہو اس کو مضارب اور جو مال دیا جائے اس کو مالِ مضاربت کہتے ہیں۔ شرکت مذکورہ کے بغیر مضاربت نہیں ہوتی۔ یہاں تک کہ اگر کل نفع کی شرط رب المال کے لئے ہو تو مضارب مستبضع ہوگا۔ یعنی عقد مضاربت نہ رہے گا بلکہ عقد بضاعت ہو جائے گا۔ اور مضارب رب المال کے حق میں محسن شمار ہوگا۔ اور اگر کل نفع مضارب کے لئے شرط ہو تو وہ مستقرض ہوگا گویا اس نے رب المال سے مال بطور قرض لے لیا۔

قوله ولا تصح الا بالمال...... الخ - مضاربت اسی مال سے صحیح ہوتی ہے جس سے شرکت صحیح ہے۔ اور وہ شیخین کے نزدیک یہ ہے کہ رأس المال دراہم یا دنانیر ہوں۔ امام محمد اور اشہب مالکی کے یہاں فلوس رائجہ سے بھی صحیح ہے۔ ان کے ماسوا سے جائز نہیں۔ ائمہ ثلاثہ بھی اسی کے قائل ہیں بلکہ ذخیرہ میں اس پر اجماع کی صراحت ہے۔ شیخ سغناقی نے لکھا ہے کہ عروض واسباب ہمارے نزدیک رأس المال ہونے کے قابل نہیں۔ برخلاف امام مالک کے۔ ایسے ہی کیلی اور وزنی اشیاء ہیں۔ برخلاف ابن ابی لیلیٰ کے۔ لیکن بقول شیخ کا کی کتب مالکیہ میں عروض سے عدم جواز ہی معلوم ہوتا ہے۔ بلکہ جواہر مالکیہ میں تو یہاں تک ہے۔ انه لایجوز بالنقرة التی لیست مضروبة اذا کان التعامل بالمسکوک۔

مضاربت بالاسباب کی صحت کا حیلہ

قوله ولو دفع الیه عرضا...... الخ - یہ بات اوپر معلوم ہو چکی کہ شیخین کے نزدیک دراہم دنانیر کے علاوہ اسباب وغیرہ میں مضاربت صحیح نہیں۔ اس کا مطلب یہی ہوا کہ اگر کسی کے پاس صرف اسباب ہو اور وہ مضاربت کرنا چاہے تو اس کی کوئی صورت نہیں۔ صاحب ہدایہ اس کے جواز کا حیلہ ذکر کر رہے ہیں کہ اگر کوئی اسباب ہی سے مضاربت کرنا چاہے تو اس کے جواز کی صورت یہ ہے کہ کسی کو اسباب دے کر یہ کہے کہ اس کو فروخت کر کے جو دام حاصل ہوں ان سے مضاربت کر۔ اس طرح مضاربت صحیح ہو جائے گی۔ وجہ یہ ہے کہ مضاربت توکیل واجارہ ہونے کی حیثیت سے آئندہ زمانہ کی طرف اضافت کو قبول کرتی ہے۔ جس کی تشریح صاحب نہایہ وعنایہ وغیرہ شراح ہدایہ نے یوں کی ہے کہ عقد مضاربت وکالت واجارہ پر مشتمل ہوتا ہے اور وکالت واجارہ میں سے ہر ایک آئندہ زمانہ کی طرف اضافت کو قبول کرتا ہے تو جو عقد ان دونوں پر مشتمل ہے (یعنی مضاربت) وہ بھی قابلِ اضافت ہوگا۔ تا کہ کل مخالف جزنہ ہو جائے۔ اضافت توکیل الی المستقبل کی صورت تو یہ ہے کہ اگر کوئی یہ کہے کہ میں نے تجھ کو آئندہ کل اپنے اس غلام کے فروخت کرنے کا وکیل بنایا تو وہ آئندہ کل اور اس کے بعد فروخت کرنے کا وکیل ہو جاتا ہے (کل سے پہلے فروخت کرنے کا وکیل نہیں ہوتا) اور اضافتِ اجارہ کی صورت یہ ہے کہ یوں کہے اجرتك داری غدًا پس کل آنے کے بعد اجارہ منعقد ہو جائے گا (کل سے پہلے منعقد نہ ہوگا)۔

لیکن یہ تعلیل کئی وجہ سے مخدوش ہے۔ اوّل تو اس لئے کہ یہاں مدعیٰ صورت مذکورہ میں عقد مضاربت کا صحیح ہونا ہے اور مضاربت صحیحہ اجارہ پر مشتمل نہیں ہوتی بلکہ اس کے منافی ہوتی ہے۔ دوم اسلئے کہ عدم مخالفت کل کا لزوم ممنوع ہے۔ کیونکہ یہ بات قطعی طور پر معلوم ہے کہ کُل بہت سے احکام میں اپنے اجزا خارجیہ عقلیہ کے خلاف ہوتا ہے۔ چنانچہ دیکھ لو کہ واحد اثنین کا جز ہے۔ حالانکہ اول فرد ہے نہ کہ زوج اور ثانی زوج ہے نہ کہ فرد۔ علاوہ ازیں مضاربت و وکالت اور اجارہ میں بہت سے احکام کے اندر مخالفت متحقق ہے مثلاً وکیل نہ مستحق ربح ہوتا ہے اور نہ اسمیں موکل کے ساتھ شریک ہوتا ہے۔ حالانکہ مضارب میں یہ دونوں باتیں ہوتی ہیں اسی طرح اجیر مستحق اجرت ہوتا ہے نہ کہ مستحق ربح اور مضارب اسکے برعکس ہے سوم اسلئے کہ وکالت اور اجارہ میں مضاربت کے جز ہونے کا احتمال ہی نہیں ہے۔ وکالت میں تو اس لئے کہ یہ باتفاقِ فقہاء احکام مضاربت میں سے ایک حکم ہے اور حکم شئی خارج از شئی اور اس پر مرتب ہوتا ہے نہ کہ رکن۔ رہا اجارہ سو وہ بھی بعض کے نزدیک احکام مضاربت میں سے ایک حکم ہے۔

پس تعلیل کی بہتر توضیح صاحب کافی نے کی ہے کہ صورت مذکورہ میں اس نے مضاربت کو اسباب کی طرف مضاف نہیں کیا بلکہ اس کے ثمن کی طرف مضاف کیا ہے اور ثمن سے مضاربت کی صحت میں کوئی اشکال ہی نہیں۔ رہی اضافت الی المستقبل سو وہ اس لئے جائز ہے کہ مضاربت، وکالت یا ودیعت یا اجارہ ہے اور ان میں سے کوئی ایک بھی صحت اضافت سے مانع نہیں ہے۔

شروط مضاربت

قَالَ وَمِنْ شَرْطِهَا اَنْ يَكُوْنَ الرِّبْحُ بَيْنَهُمَا مُشَاعاً لَا يَسْتَحِقُّ اَحَدُهُمَا دَرَاهِمُ مُسَمَّاةً مِنَ الرِّبْحِ لِاَنَّ شَرْطَ ذٰلِكَ يَقْطَعُ الشِّرْكَةَ بَيْنَهُمَا وَلَابُدَّ مِنْهَا كَمَا فِيْ عَقْدِ الشِّرْكَةِ قَالَ فَاِنْ شَرَطَ زِيَادَةَ عَشَرَةٍ فَلَهُ اَجْرُ مِثْلِهٖ لِفَسَادِهٖ فَلَعَلَّهُ لَا يَرْبَحُ اِلَّا هٰذَا الْقَدْرَ فَيَقْطَعُ الشِّرْكَةُ فِي الرِّبْحِ وَهٰذَا لِاَنَّهُ ابْتَغٰى عَنْ مُنَافِعِهٖ عِوَضًا وَلَمْ يَنَلْ لِفَسَادِهٖ وَالرِّبْحُ لِرَبِّ الْمَالِ لِاَنَّهُ نَمَاءُ مِلْكِهٖ وَهٰذَا هُوَ الْحُكْمُ فِيْ كُلِّ مَوْضِعٍ لَمْ يَصِحَّ الْمُضَارَبَةُ وَلَا تُجَاوِزُ بِالْاَجْرِ الْقَدْرِ الْمَشْرُوْطِ عِنْدَ اَبِيْ يُوْسُفَؒ خِلَافًا لِمُحَمَّدٍؒ كَمَا بَيَّنَّا فِي الشِّرْكَةِ وَيَجِبُ الْاَجْرُ وَاِنْ لَمْ يَرْبَحْ فِيْ رِوَايَةِ الْاَصْلِ لِاَنَّ اَجْرَ الْاَجِيْرِ يَجِبُ بِتَسْلِيْمِ الْمَنَافِعِ اَوِ الْعَمَلِ وَقَدْ وَجَدَ وَعَنْ اَبِيْ يُوْسُفَؒ اَنَّهُ لَا يَجِبُ اِعْتِبَارًا بِالْمُضَارَبَةِ الصَّحِيْحَةِ مَعَ اَنَّهَا فَوْقَهَا وَالْمَالُ فِي الْمُضَارَبَةِ الْفَاسِدَةِ غَيْرُ مَضْمُوْنٍ بِالْهَلَاكِ اِعْتِبَارًا بِالصَّحِيْحَةِ وَ لِاَنَّهُ عَيْنٌ مُسْتَاجَرَةٌ فِيْ يَدِهٖ وَكُلُّ شَرْطٍ يُوْجِبُ جَهَالَةً فِي الرِّبْحِ يُفْسِدُهُ لِاِخْتِلَالِ مَقْصُوْدِهٖ وَغَيْرَ ذٰلِكَ مِنَ الشُّرُوْطِ الْفَاسِدَةِ لَا يُفْسِدُهَا وَيَبْطُلُ الشَّرْطُ كَاشْتِرَاطِ الْوَضِيْعَةِ عَلَى الْمُضَارِبِ

ترجمہ......شروط مضاربت میں سے یہ ہے کہ نفع ان دونوں میں مشترک ہو کہ ان میں سے کوئی نفع کے معین دراہم کا مستحق نہ ہو۔ کیونکہ اس کی شرط کرنا قاطع شرکت ہے۔ حالانکہ شرکت ضروری ہے جیسا کہ عقد شرکت میں ہوتا ہے۔ پس اگر شرط کی دس درہم زائد کی تو مضارب کے لئے اجر مثل ہوگا فسادِ مضاربت کی وجہ سے کیونکہ ممکن ہے نفع اسی قدر ہو تو نفع میں شرکت منقطع ہو جائے گی اور یہ اس لئے کہ مضارب نے اپنے نفع کا عوض چاہا اور وہ فسادِ عقد کی وجہ سے نہیں پایا۔ اور پورا نفع رب المال کا ہوگا۔ کیونکہ وہ اس کی ملک کا پھل ہے۔ اور یہی حکم ہے ہر اُس جگہ میں جہاں مضاربت صحیح نہ ہوئی ہو۔ اور اجر مثل مقدار مشروط سے نہیں بڑھے گا۔ امام ابو یوسفؒ کے نزدیک برخلاف امام محمدؒ کے جیسا کہ ہم نے بیان کیا ہے کتاب الشرکۃ میں۔ اور اجرت واجب ہوگی۔ اگرچہ نفع نہ کمایا ہو۔ مبسوط کی روایت میں۔ کیونکہ اجیر کی اجرت واجب ہو جاتی ہے۔ منافع یا کام سپرد کرنے سے اور یہ پایا گیا اور امام ابو یوسفؒ سے روایت ہے کہ اجرت واجب نہ ہوگی بقیاس مضاربت صحیحہ کے باوجودیکہ صحیح فاسدہ سے بڑھ کر ہے اور مضاربت فاسدہ میں مال مضمون نہیں ہوتا ہلاک ہونے سے بقیاس مضاربت صحیح کے اور اس لئے کہ مال تو اس کے قبضہ میں اجارہ پر لی ہوئی چیز ہے۔ اور ہر وہ

چیز جونفع میں جہالت پیدا کرے وہ مفسدِ مضاربت ہے مقصود میں خلل پڑنے کی وجہ سے اس کے علاوہ جوشروط فاسدہ ہیں۔ وہ مضاربت کو فاسد نہیں کرتیں بلکہ خود شرط باطل ہو جاتی ہے۔ جیسے مضارب پر گھٹی کی شرط لگانا۔

تشریح...... **قولہ ومن شرطھا**...... الخ -صحتِ مضاربت کے لئے نفع کا دونوں کے درمیان شائع اور عام ہونا۔ مثلاً نصفا نصف یا تین تہائی ہونا شرط ہے۔ مطلب یہ ہے کہ ان میں سے کسی کو نفع میں سے اوراہم معلومہ کا استحقاق نہیں ہونا چاہیئے۔ کیونکہ ایسی شرط سے تو ان کے درمیان شرکت ہی جاتی رہے گی حالانکہ شرکت کا ہونا ضروری ہے۔

قولہ فان شرط زیادۃ...... الخ - پس اگر مضارب یا رب المال نے اپنے لئے معین مقدار کی یا دس درہم زائد کی شرط کر لی تو عقد فاسد ہو جائے گا۔ کیونکہ ممکن ہے اس مقدار سے زائد نفع حاصل نہ ہو پس نفع میں شرکت منقطع ہو جائے گی۔ اور جب عقد فاسد ہو گیا تو اب مضارب کو اس کی محنت کی مزدوری ملے گی۔ اس لئے کہ اس نے اپنے منافع کا عوض چاہا تھا جو فسادِ عقد کی وجہ سے نہیں پایا گیا لہٰذا اس کو مزدوری دی جائے گی اور پورا نفع رب المال کا ہوگا کیونکہ وہ اس کی ملکیت کا ثمرہ ہے۔

تنبیہ...... عام شراح ہدایہ نے بعد والے مسئلے یعنی "فان شرط زیادۃ اہ" کو پہلے مسئلے "ومن شرطھا ان یکُوْنُ الربح اھ" کی تفسیر قرار دیا ہے۔ مگر یہ اس لئے صحیح نہیں کہ پہلا مسئلہ جو مختصر القدوری کا ہے وہ دوسرے مسئلہ سے (جو جامع صغیر کا ہے) عام ہے۔ کیونکہ کسی ایک کے لئے معین دراہم کا مشروط ہونا متعدد صورتوں میں جاری ہوسکتا ہے جو فتاویٰ کی کتب معتبرہ بدائع و ذخیرہ وغیرہ میں مذکور ہیں مثلاً۔

۱۔ یہ شرط کرنا کہ نفع سے ایک سو درہم یا اس سے کم وبیش ایک کے لئے ہوں گے اور باقی دوسرے کے۔

۲۔ ایک کے لئے نفع کا نصف یا ثلث ہوگا مگر دس درہم کم۔ ۳۔ ایک کے لئے نفع کا نصف یا ثلث ہوگا۔ مگر دس درہم زائد۔

ان سب صورتوں میں مضاربت فاسد ہوگی۔ کیونکہ اس طرح کی شرطیں قاطع شرکت ہیں۔ بخلاف دس درہم زائد کی شرط کے جو جامع صغیر میں مذکور ہے کہ یہ مذکورہ صورتوں میں سے صرف تیسری صورت میں چل سکتی ہے۔ پس جامع صغیر کا مسئلہ اخص ہوا جو اعم کی تفسیر نہیں ہوسکتا۔ علاوہ ازیں پہلے مسئلہ کا حکم فسادِ عقد ہے۔ اور دوسرے مسئلہ کا حکم اجرتِ مثل کا وجوب ہے تو احد المتخالفین دوسرے کے لئے مفسِر کیسے ہوسکتا ہے؟ پس بہتر یہی ہے کہ فاء کو برائے تفریع مانتے ہوئے یہ کہا جائے کہ پہلے مسئلہ کا مقصد فسادِ عقد مضاربت کا بیان ہے اور دوسرے مسئلہ کا مقصد وجوبِ اجر مثل کو بیان کرنا ہے۔ فکانہ قَالَ اذاعرفت فساد عقد المُضَارَبَۃِ بالشرط المذکور فاعلم ان حکم وجوب اجر المثل اھ۔ (نتائج)

قولہ ولا یجاوز بالاجر...... الخ - فسادِ عقد کی صورت میں اجرتِ مثل تو ملے گی۔ لیکن جو مقدار مشروط تھی۔ امام ابو یوسفؒ کے نزدیک اس مقدار سے زائد مزدوری نہیں دی جائے گی۔ اجارۂ فاسدہ کا یہی حکم ہے کہ اس کی اجرت مقدار مشروط سے زیادہ نہیں ہوتی۔ امام محمدؒ اور ائمہ ثلاثہ کے نزدیک پوری مزدوری دی جائے گی۔ گو مشروط سے زائد ہو۔

قولہ و لا یجب الاجر...... الخ - پھر اصل یعنی مبسوط کی روایت کے مطابق مضاربت فاسدہ میں اجرت واجب ہوگی۔ اگرچہ مضارب نے نفع نہ کمایا ہو۔ امام شافعیؒ اور ایک قول میں امام احمدؒ بھی اسی کے قائل ہیں۔ اس لئے کہ جب اجر خاص اپنے منافع اور اجیر مشترک اپنا کام سپرد کر دے تو اس کی اجرت واجب ہو جاتی ہے۔ امام ابو یوسفؒ سے روایت ہے کہ بقیاس مضاربت صحیحہ یہاں بھی اجرت واجب نہ ہوگی۔ حالانکہ مضاربت صحیحہ تو مضاربت فاسدہ سے بڑھ کر ہے۔ پس جب نفع نہ ہونے کی صورت میں مضاربت صحیحہ میں کچھ نہیں ملتا تو مضاربت فاسدہ میں بطریق اولیٰ نہیں ملے گا۔

قولہ مضاربت شرط...... الخ - شروطِ مضاربت کا قاعدہ کلیہ یہ ہے کہ اگر عقد مضاربت میں کوئی موجبِ جہالت نفع شرط لگائی گئی۔ مثلاً

رب المال نے مضارب سے بطریق تردید کہا کہ تیرے لئے نصف نفع ہے یا ثلث یا کوئی ایسی شرط لگائی گئی جو قاطع شرکت ہو۔ مثلاً کسی ایک کے لئے معین دراہم کی شرط کر لینا تو ایسی شرطوں سے عقد مضاربت فاسد ہو جاتا ہے۔ کیونکہ مضاربت میں نفع معقود علیہ ہوتا ہے اور جہالت معقود علیہ مفسد عقد ہوتی ہے۔ اور اگر کوئی ایسی شرط لگائی گئی جو موجب جہالت نفع یا موجب قطع شرکت نہ ہو۔ جیسے مضارب پر ٹوٹے اور نقصان کی شرط کرنا تو ایسی شرط سے عقد فاسد نہیں ہوتا بلکہ خود وہ شرط باطل ہو جاتی ہے۔ جیسے وکالت اور عقد ہبہ کہ شرط فاسد سے فاسد نہیں ہوتے۔

اس کلیہ پر یہ اعتراض ہوتا ہے کہ یہ آئندہ قول وشرط العمل علی رب المال مفسد للعقد سے ٹوٹ جاتا ہے۔ اس لئے کہ یہ شرط بھی اس کلیہ کے تحت میں داخل ہے۔ حالانکہ یہ موجب جہالت ربح نہیں ہے اس کے باوجود مفسد عقد ہے۔

جواب یہ ہے کہ ہاں بات تو یہی ہے لیکن ''وغیر ذلك من الشروط الفاسدة'' سے مراد وہ شرط ہے جو موجب عقد سے مانع نہ ہو۔ اور اگر شرط ایسی ہو جو موجب عقد سے مانع ہو تو وہ بھی مفسد عقد ہوگی۔ کیونکہ عقد کی مشروعیت تو موجب عقد کے اثبات ہی کے لئے ہے۔ یہ جواب صاحب نہایہ کا ہے۔

صاحب عنایہ نے اس کا جواب یوں دیا ہے کہ صاحب ہدایہ نے یہ کہا ہے ''وغير ذلك من الشروط الفاسدة لايفسدها'' اور جب رب المال پر عمل کی شرط ہوگئی تب تو وہ مضاربت ہی نہ رہی اور یہ بات مسلّم ہے کہ معدوم سے شئی کا سلب جائز ہے۔ چنانچہ یہ کہنا صحیح ہے۔ زید المعدوم ليس ببصير، وقوله بعد هذا ''وشرط العمل على رب المال مفسد المعقد، معناه مانع عن تحققه۔

قوله غير مضمون بالهلاك...... مضاربت فاسدہ میں جو مال مضارب کے قبضہ میں ہے اگر وہ تلف ہو جائے تو اس کا ضامن نہ ہوگا۔ ائمہ ثلاثہ بھی اسی کے قائل ہیں۔ کیونکہ مضاربت صحیح میں یہی حکم ہے۔ نیز اس لئے بھی کہ وہ مال تو اس کے قبضہ میں اجارہ پر لی ہوئی چیز ہے یعنی وہ امین ہے۔ لیکن مبسوط میں امام محمدؒ سے ابن سماعہ کی روایت ہے کہ وہ ضامن ہوگا۔ اور بعض نے یہ بھی کہا ہے کہ جو عدم ضمان مذکور ہے۔ وہ امام ابوحنیفہؒ کا قول ہے اور صاحبین کے نزدیک ضامن ہوگا۔ جب کہ وہ ایسے سبب سے تلف ہو۔ جس سے احتراز ممکن ہے۔ وهذا قول الطحاوى۔

صحت مضاربت کے لئے ضروری ہے کہ مضارب کو راس المال پورے طور پر سپرد کر دیا گیا اور رب المال کا کسی قسم کا قبضہ تصرف نہ ہو

قَالَ وَلَابُدَّ اَنْ يَكُوْنَ الْمَالُ مُسْلَّمًا اِلَى الْمُضَارِبِ وَلَايَدَ لِرَبِّ الْمَالِ فِيْهِ لِاَنَّ الْمَالَ اَمَانَةٌ فِىْ يَدِهٖ فَلَابُدَّ مِنَ التَّسْلِيْمِ اِلَيْهِ وَهٰذَا بِخِلَافِ الشِّرْكَةِ لِاَنَّ الْمَالَ فِى الْمُضَارَبَةِ مِنْ اَحَدِ الْجَانِبَيْنِ وَالْعَمَلُ مِنَ الْجَانِبِ الْاٰخَرِ فَلَابُدَّ مِنْ اَنْ يَخْلُصَ الْمَالُ لِلْعَامِلِ لِيَتَمَكَّنَ مِنَ التَّصَرُّفِ فِيْهِ اَمَّا الْعَمَلُ فِى الشِّرْكَةِ مِنَ الْجَانِبَيْنِ فَلَوْ شَرَطَ خُلُوْصَ الْيَدِ لِاَحَدِهِمَا لَمْ تَنْعَقِدِ الشِّرْكَةُ وَشَرْطُ الْعَمَلِ عَلٰى رَبِّ الْمَالِ مُفْسِدٌ لِلْعَقْدِ لِاَنَّهٗ يَمْنَعُ خُلُوْصَ يَدِ الْمُضَارِبِ فَلَا يَتَمَكَّنُ مِنَ التَّصَرُّفِ فَلَا يَتَحَقَّقُ الْمَقْصُوْدُ سَوَاءٌ كَانَ الْمَالِكُ عَاقِدًا اَوْ غَيْرَ عَاقِدٍ كَالصَّغِيْرِ لِاَنَّ يَدَ الْمَالِكِ ثَابِتٌ لَهٗ وَبَقَاءُ يَدِهٖ يَمْنَعُ التَّسْلِيْمَ اِلَى الْمُضَارِبِ وَكَذَا اَحَدُ الْمُتَفَاوِضَيْنِ وَاَحَدُ شَرِيْكَىِ الْعِنَانِ اِذَا دَفَعَ الْمَالَ مُضَارَبَةً وَشَرَطَ عَمَلَ صَاحِبِهٖ لِقِيَامِ الْمِلْكِ لَهٗ وَاِنْ لَمْ يَكُنْ عَاقِدًا وَاِشْتِرَاطُ الْعَمَلِ عَلَى الْعَاقِدِ مَعَ الْمُضَارِبِ وَهُوَ غَيْرُ مَالِكٍ يُفْسِدُهٗ اِنْ لَمْ يَكُنْ مِنْ اَهْلِ الْمُضَارَبَةِ فِيْهِ كَالْمَاذُوْنِ بِخِلَافِ الْاَبِ وَالْوَصِىِّ لِاَنَّهُمَا مِنْ اَهْلِ اَنْ يَاْخُذَا مَالَ الصَّغِيْرِ مُضَارَبَةً بِاَنْفُسِهِمَا فَكَذَا اِشْتِرَاطُهٗ عَلَيْهِمَا بِجُزْءٍ مِنَ الْمَالِ

ترجمہ......اور ضروری ہے کہ مال سپرد ہو مضارب کو جس میں قبضہ نہ ہو مالک کا کیونکہ مال امانت ہے اس کے قبضہ میں تو اس کا سپرد کرنا ضروری ہے اور یہ شرکت کے برخلاف ہے۔ کیونکہ مضاربت میں ایک جانب سے مال اور دوسری جانب سے کام ہوتا ہے۔ تو مال کا خالص ہونا عامل کے لئے ضروری ہے۔ تاکہ وہ اس میں تصرف کر سکے۔ رہا عمل شرکت میں سو وہ جانبین سے ہوتا ہے۔ پس اگر خالص ایک کا قبضہ شرط ہو تو شرکت منعقد نہ ہو گی۔ اور ربّ المال پر عمل کی شرط مفسدِ عقد ہے۔ کیونکہ یہ مضارب کے خاص قبضہ سے مانع ہے تو وہ تصرف پر قابو نہ پائے گا اور مقصود حاصل نہ ہوگا خواہ مالک عاقد ہو یا غیر عاقد جیسے بچہ۔ کیونکہ مال پر مالک کا قبضہ ثابت رہے گا اور اس کے قبضہ کا باقی رہنا مضارب کو سپرد کرنے سے مانع ہے۔ اسی طرح اگر شرکتِ مفاوضہ یا شرکتِ عنان کر ایک شریک نے مال مضاربت پر دیا اور اپنے ساتھی کے کام کی شرط کی۔ اس کی ملک قائم رہنے کی وجہ سے اگرچہ وہ عاقد نہیں ہے۔ اور عمل کی شرط کرنا عاقد پر مضارب کے ساتھ حالانکہ وہ مالک نہیں ہے مفسدِ عقد ہے۔ بشرطیکہ وہ اہلِ مضاربت سے نہ ہو اس مال میں جیسے عبد ماذون بخلاف باپ اور وصی کے کیونکہ وہ بذاتِ خود مالِ صغیر کو مضاربت پر لے سکتے ہیں تو ایسے ہی اُن پر جز مال کے عوض کام کی شرط کرنا بھی صحیح ہے۔

تشریح...... قولہ ولابدان یَکُوْنُ صحتِ مضاربت کے لئے یہ بھی ضروری ہے کہ مضارب کو رأس المال پورے طور سے سپرد کر دیا گیا ہو اور رب المال کا اس میں کسی طرح کا قبضہ تصرف نہ ہو۔ اس لئے کہ مال مضارب کے قبضہ میں امانت ہوتا ہے تو جیسے مالِ ودیعت مودَع کے حوالہ کرنا ضروری ہوتا ہے ایسے ہی مضارب کو رأس المال سپرد کرنا ضروری ہوگا۔

قولہ وھذابِخِلَافِ الشِّرْکَۃ ...... الخ -حکم مذکور شرکت کے خلاف ہے یعنی شرکت کی صورت میں مال صرف ایک شریک کے قبضہ میں دینا شرط نہیں ہے۔ وجہ یہ ہے کہ مضاربت میں ربّ المال کی جانب سے مال ہوتا ہے اور مضارب کی جانب سے کام ہوتا ہے۔ اور مضارب کام اسی وقت کر سکے گا جب دوسرے کی دست اندازی کے بغیر مال اس کے قبضہ میں ہو۔ رہی شرکت سو اس میں کام دونوں جانب سے ہوتا ہے۔ اب اگر شرکت میں تنہا ایک کا قبضہ شرط ہو تو شرکت ہی منعقد نہ ہوگی یعنی غیر قابض کی طرف سے شرکت کا کام ممکن نہ ہوگا۔

قولہ وشرط العمل علی رب المال...... الخ -اور مضاربت میں اگر رب المال کے ذمہ کام شرط ہو تو عقد فاسد ہو جائے گا۔ کیونکہ اس شرط سے مضارب کا قبضہ خالص نہیں رہتا تو وہ تصرف پر قابو نہیں پا سکتا لہٰذا مضاربت کا جو مقصد ہے وہ حاصل نہ ہوگا۔ خواہ رب المال عاقد ہو یا عاقد نہ ہو۔ جیسے کسی بچہ کا مال مضاربت پر دے دیا گیا تو اس کا قبضہ بھی مرتفع ہونا چاہیئے ورنہ مقصود حاصل نہ ہوگا کیونکہ مال پر مالک کا قبضہ ثابت رہے گا۔ اور اس کے قبضہ کا باقی رہنا قبضہ مضارب میں سپرد ہونے سے روکتا ہے۔ پس مضاربت فاسد ہو جائے گی۔ اسی طرح اگر شرکتِ مفاوضہ یا شرکت عنان کے ایک شریک نے کسی شخص کو مضاربت فاسد ہو جائے گی۔ اسی طرح اگر شرکتِ مفاوضہ یا شرکت عنان کے ایک شریک نے کسی شخص کو مضاربت پر مال دے دیا اور مضارب کے ساتھ اپنے ساتھی کا کام کرنا شرط کیا تب بھی مضاربت فاسد ہوگی۔ کیونکہ مال پر ساتھی کا قبضہ باقی رہے گا۔ اگرچہ اس نے عقد مضاربت نہیں کیا۔

فائدہ......قاضی عاصم عامری نے فقیہ محمد بن ابراہیم ضریر سے نقل کیا ہے کہ اگر رب المال نے اپنے لئے یہ شرط کی کہ جب چاہوں مال میں تنہا تصرف کروں گا اور جب مضارب کو اس کا موقع ہو تو وہ تنہا تصرف کرے گا تو اس شرط سے مضاربت فاسد نہ ہوگی جائز رہے گی۔ رب المال کے لئے شرطِ عمل کا مفسدِ عقد ہونا تو اس وقت ہے جب پورا عمل اسی کے لئے مشروط ہو کہ اس صورت میں مال مضارب کے سپرد نہ ہوگا (ذخیرہ)۔

قولہ واشتراط العمل علی العاقد...... الخ -ایک شخص جو عاقد ہے اور مال کا مالک نہیں ہے۔ اس نے مضارب کے ساتھ اپنے کام کرنے کی شرط کی تو اس کی دو صورتیں ہیں۔ عاقد مذکور اس مال میں اہل مضاربت سے ہوگا یا نہیں۔ اگر وہ اہل مضاربت سے ہو جیسے باپ نے یا وصی نے صغیر کا مال مضاربت پر دیا اور مضارب کے ساتھ اپنے کام کرنے کی شرط لگائی تو جائز ہے اور اگر وہ اہل مضاربت سے نہ ہو جیسے عبد ماذون

جس کو مالک نے تجارت کی اجازت دی ہے اس نے اپنا مال مضاربت پر دے کر مضارب کے ساتھ اپنے کام کی شرط کی تو یہ فاسد ہے۔ وجہ یہ ہے کہ عبد ماذون اگر چہ مال کا مالک ہے لیکن اس مال میں اس کا قبضہ تصرف ثابت ہے اور اس کا قبضہ چونکہ اپنا ذاتی قبضہ ہے تو اس کے ہبہ کو ان امور میں جو تصرف کی طرف راجع ہیں۔ قبضۂ مالک کے درجہ میں رکھا جائے گا اور اس کا قبضہ صحت مضاربت کے لئے مانع ہوگا۔ بخلاف باپ اور وصی کے کہ اگر انہوں نے صغیر کا مال مضاربت پر دے کر اپنا کام کرنے کی شرط کی تا کہ ان کو بھی نفع کا حصہ ملے تو یہ جائز ہے۔ کیونکہ باپ اور وصی بذاتِ خود صغیر کے مال کو اپنے لئے مضاربت پر لے سکتے ہیں تو ایسے ہی ایک جزء نفع کے عوض ان پر کام کرنے کی شرط بھی صحیح ہے۔ کیونکہ ہر وہ مال جس میں آدمی تنہا مضارب ہوسکتا ہے اس میں غیر کے ساتھ بھی مضارب ہوسکتا ہے۔

وهذا لان تصرفهما واقع للصغير حكما بطريق النيابة فصار دفعهما كدفع الصغير وشرطهما فتشترط التخليةَ من قبل الصغير لِاَنَّه رب المال وقد تحققت۔ (کفایہ)

وہ امور جو مضارب کے لئے جائز یا ناجائز ہیں

قَالَ وَاِذَا صَحَّتِ الْمُضَارَبَةُ مُطْلَقَةً جَازَ لِلْمُضَارِبِ اَنْ يَبِيْعَ وَيَشْتَرِيْ وَيُوَكِّلُ وَيُسَافِرُ وَيُبْضِعُ وَيُوْدِعُ لِاِطْلَاقِ الْعَقْدِ وَالْمَقْصُوْدُ مِنْهُ الْاِسْتِرْبَاحُ وَلَا يَتَحَصَّلُ اِلَّا بِالتِّجَارَةِ فَيَنْتَظِمُ الْعَقْدُ صُنُوْفَ التِّجَارَةِ وَمَا هُوَ مِنْ صَنِيْعِ التُّجَارِ وَالتَّوْكِيْلُ مِنْ صَنِيْعِهِمْ وَكَذَا الْاِيْدَاعُ وَالْاِبْضَاعُ وَالْمُسَافَرَةُ اَلَا تَرٰى اَنَّ الْمُوْدَعَ لَهُ اَنْ يُسَافِرَ فَالْمُضَارِبُ اَوْلٰى كَيْفَ وَاِنَّ اللَّفْظَ دَلِيْلٌ عَلَيْهِ لِاَنَّهَا مُشْتَقَّةٌ مِنَ الضَّرْبِ فِي الْاَرْضِ وَهُوَ السَّيْرُ وَعَنْ اَبِيْ يُوْسُفَ اَنَّهُ لَيْسَ لَهُ اَنْ يُسَافِرَ وَعَنْهُ عَنْ اَبِيْ حَنِيْفَةَ اَنَّهُ اِنْ دَفَعَ فِيْ بَلَدِهِ لَيْسَ لَهُ اَنْ يُسَافِرَ بِهِ لِاَنَّهُ تَعْرِيْضٌ عَلَى الْهَلَاكِ مِنْ غَيْرِ ضَرُوْرَةٍ فَاِنْ دَفَعَ فِيْ غَيْرِ بَلَدِهِ لَهُ اَنْ يُسَافِرَ اِلٰى بَلَدِهِ لِاَنَّهُ هُوَ الْمُرَادُ فِي الْغَالِبِ وَالظَّاهِرُ مَا ذُكِرَ فِي الْكِتَابِ

ترجمہ..... جب مضاربت مطلق ٹھہر جائے تو جائز ہے مضارب کے لئے خرید و فروخت اور وکیل کرنا، سفر کرنا، بضاعت پر دینا، ودیعت رکھنا، اطلاقِ عقد کی وجہ سے اور مقصود اس سے نفع حاصل کرنا ہے جو نہیں ملتا مگر تجارت سے پس یہ عقد تمام اقسامِ تجارت کو شامل ہوگا۔ اور ان کو بھی جو صنیع تجار سے ہیں اور وکیل کرنا صنیع تجار میں سے ہے۔ اسی طرح ودیعت رکھنا، بضاعت پر دینا اور سفر کرنا کیا نہیں دیکھتے کہ مودَع کو سفر میں لے جانے کا اختیار ہے تو مضارب کو بطریق اولیٰ یہ اختیار ہوگا اور کیسے نہ ہو۔ حالانکہ لفظ خود اس کی دلیل ہے۔ کیونکہ مضاربت ضرب فی الارض سے مشتق ہے اور وہ سیر و سفر کرنا ہے۔ امام ابو یوسفؒ نے امام ابوحنیفہؒ سے روایت کی کہ اگر مالک نے مضارب کے شہر میں مال دیا ہو تو اس کو لے کر سفر نہیں کر سکتا۔ کیونکہ یہ تو بلا ضرورت تلف پر پیش کرنا ہے۔ اور اگر اس کے شہر کے علاوہ میں دیا ہو تو اس کو اپنے شہر کی طرف سفر کرنا جائز ہے۔ کیونکہ غالب مراد یہی ہوتی ہے اور ظاہر وہی ہے جو کتاب میں مذکور ہے۔

تشریح..... قولہ واذا صحت یہاں سے ان امور کا بیان ہے جو مضارب کے لئے جائز یا ناجائز ہیں۔ سو اگر عقد مضاربت کسی مکان و زمان اور تصرفِ خاص کے ساتھ مفید نہ ہو بلکہ مطلق ہو تو مضارب کے لئے وہ تمام امور جائز ہیں جو تجار کے یہاں معتاد ہوں۔ جیسے ہاتھ در ہاتھ یا ادھار خرید و فروخت کرنا (ائمہ ثلاثہ کے نزدیک بلا اجازت ادھار نہیں بیچ سکتا) وکیل بنانا، سفر کرنا بطریق بضاعت مال دینا، کسی کے پاس مال ودیعت رکھنا، گروی لینا، گروی رکھنا، کرایہ پر لینا، کرایہ پر دینا وغیرہ۔ کیونکہ یہ سب امور سوداگروں کے یہاں معتاد ہیں اور تجارت کے سلسلہ میں ان کی ضرورت واقع ہوتی ہے۔ نیز مضاربت کا مقصد یہی ہے کہ نفع حاصل ہو اور یہ تجارت کے بغیر نہیں ہوسکتا لہٰذا عقد مذکور تجارت کے جملہ اقسام کو شامل ہوگا۔

قولہ وعن ابی یوسف..... الخ -امام ابو یوسفؒ سے روایت ہے کہ مضارب کو مال لے کر سفر کرنا جائز نہیں۔یعنی وہ مال جس میں بار برداری اور خرچہ پڑتا ہو۔بناءً علی قولہ فی الودیعة (مبسوط) اور امام ابو حنیفہؒ سے روایت ہے کہ اگر مالک نے مضارب کو مال اس کے شہر میں دیا ہو تو اس کو لے کر سفر کا اختیار نہیں اھ۔لیکن ظاہر الروایہ وہی ہے جو کتاب میں مذکور ہے کہ علی الاطلاق سفر کی اجازت ہے۔

مضارب آگے مضاربت پر مال دے سکتا ہے یا نہیں؟

قَالَ وَلَا يُضَارِبُ اِلَّا اَنْ يَّأذَنَ لَهٗ رَبُّ الْمَالِ اَوْ يَقُوْلُ لَهٗ اِعْمَلْ بِرأيِكَ لِاَنَّ الشَّيْءَ لَا يَتَضَمَّنُ مِثْلَهٗ لِتَسَاوِيْهِمَا فِي الْقُوَّةِ فَلَابُدَّ مِنَ التَّنْصِيْصِ عَلَيْهِ اَوِ التَّفْوِيْضِ الْمُطْلَقِ اِلَيْهِ وَكَانَ كَالتَّوْكِيْلِ فَاِنَّ الْوَكِيْلَ لَا يَمْلِكُ اَنْ يُوَكِّلَ غَيْرَهٗ فِيْمَا وَكَّلَهٗ بِهٖ اِلَّا اِذَا قِيْلَ لَهٗ اِعْمَلْ بِرأيِكَ بِخِلَافِ الْاِيْدَاعِ وَالْاِبْضَاعِ لِاَنَّهٗ دُوْنَهٗ فَيَتَضَمَّنُهٗ وَبِخِلَافِ الْاِقْرَاضِ حَيْثُ لَا يَمْلِكُهٗ وَاِنْ قِيْلَ لَهٗ اِعْمَلْ بِرأيِكَ لِاَنَّ الْمُرَادَ مِنْهُ التَّعْمِيْمُ فِيْمَا هُوَ مِنْ صَنِيْعِ التُّجَّارِ وَلَيْسَ الْاِقْرَاضُ مِنْهُ وَهُوَ تَبَرُّعٌ كَالْهِبَةِ وَالصَّدَقَةِ فَلَا يَحْصُلُ بِهِ الْغَرَضُ وَهُوَ الرِّبْحُ لِاَنَّهٗ لَا يَجُوْزُ الزِّيَادَةُ عَلَيْهِ اَمَّا الدَّفْعُ مُضَارَبَةً فَمِنْ صَنِيْعِهِمْ وَكَذَا الشِّرْكَةُ وَالْخَلْطُ بِمَالِ نَفْسِهٖ فَيَدْخُلُ تَحْتَ هٰذَا الْقَوْلِ قَالَ وَاِنْ خَصَّ لَهٗ رَبُّ الْمَالِ التَّصَرُّفَ فِيْ بَلَدٍ بِعَيْنِهٖ اَوْ فِيْ سِلْعَةٍ بِعَيْنِهَا لَمْ يَجُزْ لَهٗ اَنْ يَتَجَاوَزَهَا لِاَنَّهٗ تَوْكِيْلٌ وَفِي التَّخْصِيْصِ فَائِدَةٌ فَيَتَخَصَّصُ وَكَذَا لَيْسَ لَهٗ اَنْ يَدْفَعَهٗ بِضَاعَةً اِلٰى مَنْ يُخْرِجُهَا مِنْ تِلْكَ الْبَلْدَةِ لِاَنَّهٗ لَا يَمْلِكُ الْاِخْرَاجَ بِنَفْسِهٖ فَلَا يَمْلِكُ تَفْوِيْضَهٗ اِلٰى غَيْرِهٖ

ترجمہ.....اور مضاربت پر نہ دے مگر یہ کہ اجازت دے دے اس کو مالک یا کہہ دے کہ اپنی رائے کے مطابق کام کر، کیونکہ شئی اپنے مثل کو متضمن نہیں ہوتی قوت میں ان دونوں کے برابر ہونے کی وجہ سے پس تصریح یا مطلق تفویض ضروری ہے۔اور یہ توکیل کی طرح ہو گیا کہ وکیل اس کام میں دوسرے کو وکیل نہیں کر سکتا جس کے لئے اس کو وکیل کیا گیا ہے۔مگر جب ہی کہ اس سے پہلے کہا گیا ہو کہ اپنی رائے سے کام کر بخلاف ودیعت رکھنے اور بضاعت دینے کے کیونکہ یہ مضاربت سے کم ہیں تو وہ ان کو شامل ہو گی اور بخلاف قرض دینے کے کہ اس کا بھی اختیار نہیں۔اگر چہ اس سے کہا گیا ہو کہ اپنی رائے سے کام کر کیونکہ اس سے انہیں امور میں تعمیم مراد ہوتی ہے جو صنیع تجار سے ہوں اور قرض دینا ان میں سے نہیں ہے وہ تو ہبہ اور صدقہ کی طرح احسان ہے تو اس سے غرض حاصل نہ ہو گی اور وہ نفع ہے۔کیونکہ قرض پر کچھ بڑھانا جائز نہیں۔رہا مضاربت پر دینا سو یہ صنیع تجار میں سے ہے۔ایسے ہی شرکت اور اپنے مال میں خلط کرنا ہے کہ یہ بھی اس قول کے تحت میں داخل ہو گا۔اگر تخصیص کر دی مالک نے تصرف کی کسی خاص شہر یا معین اسباب میں تو مضارب کو اس سے تجاوز کرنا جائز نہیں۔اس لئے کہ یہ توکیل ہے۔اور تخصیص میں فائدہ بھی ہے تو تخصیص ہو جائے گی۔اسی طرح وہ ایسے شخص کو بضاعت نہیں دے سکتا جو اس کو اس شہر سے باہر لے جائے گا۔اس لئے کہ خود مضارب کو باہر لے جانے کا اختیار نہیں تو دوسرے کو بھی اس کی تفویض نہیں کر سکتا۔

تشریح.....قولہ ولا یضارب مضارب کو یہ اختیار نہیں کہ دوسرے کو مضاربت پر مال دے دے۔مگر یہ کہ رب المال سے اس کی تصریح اجازت ہو۔ یا اس نے اپنی رائے پر کام کا مختار کیا ہو۔وجہ یہ ہے کہ دونوں مضاربتیں قوت میں برابر ہیں اور شئی اپنے مثل کو متضمن نہیں ہوتی۔لہٰذا پہلی مضاربت کے ضمن میں دوسری مضاربت نہیں آئے گی۔

سوال.....ایک مستعیر شئی دوسرے کو عاریت پر، مستاجر دوسرے کو اجارہ پر دے سکتا ہے۔نیز عبد مکاتب اپنے غلام کو مکاتب کر سکتا ہے اور عبد

ماذون اپنے غلام کو اجازت دے سکتا ہے حالانکہ یہ سب قوت میں ایک دوسرے کے مثل ہیں۔

جواب...... یہاں گفتگو اس تصرف میں ہے جواز راہِ نیابت ہو اور مذکورین کا تصرف بحکمِ مالکیت ہے نہ کہ بحکم نیابت، اس لئے کہ مستعیر منفعت کا مالک اور مکاتب قبضہ کے لحاظ سے آزاد ہو چکا۔ بخلاف مضارب کے کہ وہ عمل بطریقِ نیابت کرتا ہے۔ کیونکہ مضاربت میں وکالت کے معنی ہوتے ہیں۔ اور وکیل جس کام کے لئے ہوتا ہے اس میں دوسرے کو وکیل نہیں کر سکتا ایسے ہی مضارب دوسرے کو مضارب نہیں کر سکتا۔ بخلاف ودیعت رکھنے یا بضاعت دینے کے کہ یہ جائز ہے کیونکہ ان میں سے ہر ایک مضاربت سے کم ہے تو وہ ان کو شامل ہوگی۔

قولہ وبخلافِ الاقراض...... الخ - بخلاف قرض دینے کے کہ مضارب کو اس کا بھی اختیار نہیں ہے۔ اگرچہ مالک نے یہ کہہ دیا ہو کہ اپنی رائے سے کام کر۔ اس لئے کہ اس سے صرف انہیں امور میں تعمیم مراد ہے جو صنیع تجار میں سے ہوں اور قرض دینا صنیع تجار میں سے نہیں ہے بلکہ یہ تو ہبہ اور صدقہ کی طرح ایک احسان ہے اور قرض سے زائد لینا جائز نہیں۔

قولہ وان خص لہ...... الخ - اگر ربّ المال نے تجارت کے لئے کوئی خاص شہر یا کوئی خاص اسباب معین کر دیا ہو تو مضارب کے لئے اس کے خلاف کرنا جائز نہیں۔ کیونکہ مضارب جو مال میں تصرف کرنے کا مالک ہوتا ہے وہ ربّ المال کی تفویض سے ہوتا ہے۔ اور ربّ المال نے تفویض کو امور مذکورہ کے ساتھ خاص کیا ہے جو فائدہ سے خالی نہیں۔ کیونکہ تجارت اختلاف امکنہ وامتعہ کے لحاظ سے مختلف ہوتی ہے۔ اس لئے مضارب کو اس کی تفویض کے خلاف کرنا جائز نہ ہوگا۔ امام شافعیؒ فرماتے ہیں کہ اگر ربّ المال نے ان چیزوں کی تعیین کر دی تو مضاربت ہی صحیح نہ ہوگی۔

مضارب رأس المال کو ربّ المال کے متعین کردہ شہر سے دوسرے شہر لے جا سکتا ہے یا نہیں؟

قَالَ فَاِنْ خَرَجَ اِلٰی غَيْرِ تِلْكَ الْبَلْدَةِ فَاشْتَرٰی ضَمِنَ وَكَانَ ذٰلِكَ لَهٗ وَلَهٗ رِبْحُهٗ لِاَنَّهٗ تَصَرَّفَ بِغَيْرِ اَمْرِهٖ وَاِنْ لَمْ يَشْتَرِ حَتّٰی رَدَّهٗ اِلَی الْكُوْفَةِ وَهِيَ الَّتِیْ عَيَّنَهَا بَرِیْءَ مِنَ الضَّمَانِ كَالْمُوْدَعِ اِذَا خَالَفَ فِی الْوَدِيْعَةِ ثُمَّ تَرَكَ وَرَجَعَ الْمَالُ مُضَارَبَةً عَلٰی حَالِهٖ لِبَقَائِهٖ فِیْ يَدِهٖ بِالْعَقْدِ السَّابِقِ وَكَذَا اِذَا رَدَّ بَعْضَهٗ وَاشْتَرٰی بِبَعْضِهٖ فِی الْمِصْرِ كَانَ الْمَرْدُوْدِ وَالْمُشْتَرٰی فِی الْمِصْرِ عَلَی الْمُضَارَبَةِ لِمَا قُلْنَا

ترجمہ...... پس اگر نکلا اس شہر کے علاوہ کی طرف اور کچھ خریدا تو ضامن ہوگا اور خرید اسی کے لئے ہوگی اور نفع بھی اسی کا ہوگا۔ کیونکہ یہ تصرف حکم مالک کے بغیر ہے۔ اور اگر کچھ نہیں خریدا یہاں تک کہ مال کوفہ میں واپس لے آیا اور یہی وہ شہر ہے جو مالک نے معین کیا تھا تو ضمان سے بری ہو جائے گا۔ جیسے مودَع ودیعت میں مخالفت کرے پھر خلاف کو چھوڑ دے اور مال پھر مضاربت پر ہو جائے گا۔ عقد سابق کے ذریعہ اس کے قبضہ میں باقی رہنے کی وجہ سے۔ ایسے ہی اگر وہ کچھ مال واپس لایا۔ اور باقی سے شہر میں خرید چکا تھا تو واپس لایا ہوا اور شہر میں خریدا ہوا دونوں مضاربت پر ہوں گے۔

تشریح...... قولہ فان خرج ربّ المال نے مضارب کے لئے کسی خاص شہر مثلاً کوفہ کی تخصیص کی تھی۔ مضارب وہاں سے مال کسی اور شہر میں لے گیا اور اس کے ذریعہ کوئی چیز خرید چکا تو وہ رأس المال کا ضامن ہوگا اور خریدی ہوئی چیز مع نفع اسی کی ہوگی۔ کیونکہ اس کا یہ تصرف حکمِ مالک کے خلاف ہے۔ اور اگر اس نے ابھی کچھ خریدا نہیں تھا کہ مال اسی معین جگہ پر لے آیا تو تاوان سے بری ہو جائے گا۔ جیسے مودِع اگر مودَع کے خلاف کرے اور پھر مخالفت سے باز آجائے تو بوجہ مخالفت جو ضمان آ گیا تھا اس سے بری ہو جاتا ہے۔ نیز جو مال مضارب کے پاس ہے وہ بدستور سابق پھر مضاربت پر ہو جائے گا۔ کیونکہ عقد سابق کی وجہ سے وہ ہنوز اس کے قبضہ میں باقی ہے۔

جامع الصغیر اور مبسوط کی روایت کے اختلاف کا بیان

ثُمَّ شَرَطَ الشِّرَاءَ بِهَا هٰهُنَا وَهُوَ رِوَايَةُ الْجَامِعِ الصَّغِيْرِ وَفِيْ كِتَابِ الْمُضَارَبَةِ ضَمِنَه بِنَفْسِ الْإِخْرَاجِ وَالصَّحِيْحُ اَنَّ بِالشِّرَاءِ يَتَقَرَّرُ الضَّمَانُ لِزَوَالِ اِحْتِمَالِ الرَّدِّ اِلَى الْمِصْرِ الَّذِيْ عَيَّنَه اَمَّا الضَّمَانُ فَوُجُوْبُه بِنَفْسِ الْإِخْرَاجِ وَاِنَّمَا شَرَطَ الشِّرَاءَ لِلتَّقَرُّرِ لَا لِاَصْلِ الْوُجُوْبِ وَهٰذَا بِخِلَافِ مَا اِذَا قَالَ عَلٰى اَنْ تَشْتَرِيَ فِيْ سُوْقِ الْكُوْفَةِ حَيْثُ لَا يَصِحُّ التَّقْيِيْدُ لِاَنَّ الْمِصْرَ مَعَ تَبَايُنِ اَطْرَافِه كَبُقْعَةٍ وَاحِدَةٍ فَلَا يُفِيْدُ التَّقْيِيْدُ اِلَّا اِذَا صَرَّحَ بِالنَّهْيِ بِاَنْ قَالَ اِعْمَلْ فِي السُّوْقِ وَلَا تَعْمَلْ فِيْ غَيْرِ السُّوْقِ لِاَنَّه صَرَّحَ بِالْحَجْرِ وَالْوِلَايَةُ اِلَيْهِ وَمَعْنَى التَّخْصِيْصِ اَنْ يَّقُوْلَ عَلٰى اَنْ تَعْمَلَ كَذَا اَوْ فِيْ مَكَانِ كَذَا وَكَذَا اِذَا قَالَ خُذْ هٰذَا الْمَالَ تَعْمَلُ بِه فِي الْكُوْفَةِ لِاَنَّه تَفْسِيْرٌ لَه اَوْ قَالَ فَاعْمَلْ بِه فِي الْكُوْفَةِ لِاَنَّ الْفَاءَ لِلْوَصْلِ اَوْ قَالَ خُذْهُ بِالنِّصْفِ بِالْكُوْفَةِ لِاَنَّ الْبَاءَ لِلْاِلْصَاقِ اَمَّا اِذَا قَالَ خُذْ هٰذَا الْمَالَ وَاعْمَلْ بِه بِالْكُوْفَةِ فَلَه اَنْ يَعْمَلَ فِيْهَا وَفِيْ غَيْرِهَا لِاَنَّ الْوَاوَ لِلْعَطْفِ فَيَصِيْرُ بِمَنْزِلَةِ الْمَشْوَرَةِ وَلَوْ قَالَ عَلٰى اَنْ تَشْتَرِيَ مِنْ فُلَانٍ وَتَبِيْعَ مِنْهُ صَحَّ التَّقْيِيْدُ لِاَنَّه مُفِيْدٌ لِزِيَادَةِ الثِّقَةِ بِه فِي الْمُعَامَلَةِ بِخِلَافِ مَا اِذَا قَالَ عَلٰى اَنْ تَشْتَرِيَ بِهَا مِنْ اَهْلِ الْكُوْفَةِ اَوْ دَفَعَ مَالًا فِي الصَّرْفِ عَلٰى اَنْ تَشْتَرِيَ بِه مِنَ الصَّيَارِفَةِ وَتَبِيْعَ مِنْهُمْ فَبَاعَ بِالْكُوْفَةِ مِنْ غَيْرِ اَهْلِهَا اَوْ مِنْ غَيْرِ الصَّيَارِفَةِ جَازَ لِاَنَّ فَائِدَةَ الْاَوَّلِ التَّقْيِيْدُ بِالْمَكَانِ وَفَائِدَةُ الثَّانِي التَّقْيِيْدُ بِالنَّوْعِ هٰذَا هُوَ الْمُرَادُ عُرْفًا لَا فِيْمَا وَرَاءَ ذٰلِكَ.

ترجمہ...... پھر شرط کیا ہے یہاں خرید کو اور یہ روایت ہے جامع صغیر کی اور کتاب المضاربہ میں ضامن بنایا ہے باہر لے جانے ہی سے اور صحیح یہ ہے کہ خرید سے ضمان مستحکم ہو جائے گا۔ اس شہر کی طرف واپس لانے کا احتمال زائل ہونے کی وجہ سے جو معین کیا تھا۔ رہا ضمان سو اس کا وجوب باہر لے جانے ہی سے ہے اور خرید کی شرط تقرر کے لئے ہے نہ کہ اصل وجوب کے لئے اور یہ اس کے خلاف ہے۔ جب کہا کہ اس شرط پر دیا کہ تو کوفہ کے بازار میں خرید لے کہ یہ تقیید صحیح نہیں۔ کیونکہ شہر اپنی مختلف جوانب کے باوجود ایک ہی بقعہ کے مانند ہے تو قید لگانا مفید نہ ہوگا۔ مگر جب ممانعت کی تصریح کر کے یوں کہے کہ بازار ہی میں کام کر بازار کے علاوہ میں مت کر۔ کیونکہ اس نے ممانعت کی تصریح کر دی اور ولایت اسی کو ہے۔ اور تخصیص کا مطلب یہ ہے کہ یوں کہے کہ فلاں متاع کی یا فلاں مقام میں تجارت کر۔ کیونکہ فاء وصل کے لئے ہے یا کہا۔ مال لے بنصف نفع ملصق بکوفہ۔ کیونکہ باء برائے الصاق ہے۔ اور اگر یہ کہا کہ یہ مال لے اور اس سے کوفہ میں کام کر تو وہ کوفہ اور غیر کوفہ میں کام کر سکتا ہے۔ کیونکہ واؤ عطف کے لئے ہے تو یہ مشورہ کے درجہ میں ہوا۔ اور اگر کہا۔ اس شرط پر کہ فلاں سے خرید و فروخت کرے تو تقلید صحیح ہوگی۔ کیونکہ یہ مفید ہے فلاں کے ساتھ معاملہ میں زیادہ وثوق کی وجہ سے۔ بخلاف اس کے جب کہا اس شرط پر کہ اس کے ذریعہ اہل کوفہ سے خرید و فروخت کرے یا صرفی تجارت میں مال اس شرط پر دیا کہ صرافوں سے خرید و فروخت کرے۔ پھر مضارب نے کوفہ میں غیر اہل کوفہ سے یا صرافوں کے علاوہ سے معاملہ کیا تو یہ جائز ہے۔ کیونکہ اول کا فائدہ جگہ کی قید اور ثانی کا فائدہ نوع تجارت کی قید لگانا ہے۔ عرفاً یہی مراد ہوتا ہے اس کے سوا مراد نہیں ہوتا۔

تشریح...... قولہ ثم شرط الشری جامع صغیر و مبسوط کی روایت کا اختلاف بیان کر رہے ہیں کہ یہاں جامع صغیر میں شراء کو شرط کیا ہے یعنی اخراج مال کی صورت میں مضارب پر ضمان اس وقت ہوگا جب وہ معین کردہ شہر سے مال دوسرے شہر میں لے جا کر اس سے کچھ خرید لے اور مبسوط کی کتاب المضاربت میں ہے کہ نفس اخراج ہی سے ضامن ہو جائے گا۔ خواہ اس سے کچھ خریدے یا نہ خریدے۔ اس سے بظاہر اختلاف معلوم ہوا حالانکہ ایسا نہیں ہے۔ چنانچہ صاحب ہدایہ نے جو تحقیق ذکر کی ہے۔ اس کا خلاصہ یہی ہے کہ خرید کی شرط صرف تقرر ضمان کے لئے ہے اصل ضمان

واجب ہونے کے لئے نہیں ہے۔ پس مالک مال نے جو شہر معین کیا تھا۔ جب مضارب اس سے باہر مال لے گیا تو ضامن ہو گیا۔ جیسا کی مبسوط کی کتاب المضاربت میں ہے۔ لیکن ضمان ابھی متقرر نہیں ہے۔ جب تک دوسرے شہر میں خرید نہ کرے یہاں تک کہ اگر کچھ خریدے بغیر واپس لے آیا تو ضمان سے بری ہو جائے گا۔ اور اگر کچھ خرید لیا تو ضمان متقرر ہو گیا جیسا کہ جامع صغیر میں ہے۔ اور یہ ایسا ہی ہے جیسے نکاح سے مہر کا وجوب کہ اگر قبل از وطی طلاق دے دی تو متعدد رہا اور اگر وطی ہو گئی تو مہر متقرر ہو گیا۔

قولہ وهذا بخلاف ما ...... معین شہر کی تخصیص کا جو حکم مذکور ہوا یہ اس کے خلاف ہے۔ جب رب المال مضارب کے تصرف کے لئے کوفہ وغیرہ کے بازار کی تخصیص کرے کہ یہ تخصیص صحیح نہیں کیونکہ شہر اپنی جوانب مختلفہ کے باوجود بقعہ واحدہ کے درجہ میں ہے تو قید مذکور غیر مفید ہے۔ پس یہ سمجھا جائے گا کہ مالک نے بطریق مشورہ یا اتفاقی بول چال کے طور پر بازار کا لفظ بول دیا۔ غیر بازار کے تصرف سے منع نہیں کیا۔ ہاں اگر وہ صراحتاً یہ کہہ دے کہ تو صرف بازار ہی میں تجارت کر اس کے علاوہ میں مت کر تو یہ صریح تقید معتبر ہو گی۔ کیونکہ اس نے اختیار سے ممانعت کی تصریح کر دی اور ولایت ممانعت کا حق اسی کو ہے۔ اب یہاں یہ سوال ہوتا ہے کہ ذخیرہ میں یہ مسئلہ مذکور ہے کہ اگر مالک یہ کہے۔ **بع بالنسية و لا تبع بالنقد** (ادھار بیچ نقد مت بیچ) اور مضارب نقد بیچے تو وہ صریح ممانعت کے باوجود مخالف حکم قرار نہیں دیا جاتا (جب کہ نقد اور ادھار کے بھاؤ میں کوئی تفاوت نہ ہو)۔

اس کا جواب ایک قاعدہ پر مبنی ہے اور وہ یہ ہے جو قید ہر لحاظ سے مفید ہو۔ اس کا بالضرور اعتبار کیا جائے گا۔ اور جو قید ہر لحاظ سے غیر مفید ہو وہ لغو ہو گی اور جو قید من وجہ مفید ہو اور من وجہ غیر مفید تو وہ صریح نہی کے وقت تو معتبر ہو گی۔ اور جب اس سے سکوت ہو تو لغو ہو گی۔ اول کی مثال تخصیص بلد و سعلہ ہے جیسا کہ سابق میں گزر چکا اور دوم کی مثال بیع بالنسیہ کہ ادھار کے بجائے نقد بیچنا مفید ہے تو ادھار کی قید مضر ہونے کی وجہ سے لغو ہو گی اور سوم کی مثال تقیید بالسوق ہے کہ یہ اس حیثیت سے مفید ہے۔ کہ شہر اماکن مختلفہ پر مشتمل ہے۔ حقیقتاً بھی اور حکماً بھی۔ حقیقۃً تو ظاہر ہے اور حکماً اس لئے کہ اگر مودع کسی ایک محلے میں حفاظت کی شرط لگائے تو اس کے علاوہ میں حفاظت کرنے کا اختیار نہ ہو گا۔ (اور یہ ظاہر ہے کہ اختلاف امکنہ سے کبھی بھاؤ مختلف ہوتا ہے) اور اس لحاظ سے غیر مفید ہے کہ شہر تباین اعتراف کے باوجود واحدہ کے درجہ میں ہے۔ چنانچہ اگر سلم کے متعاقدین شہر میں ہونے کی شرط کریں اور محلہ بیان نہ کریں تو عقد صحیح ہوتا ہے۔ پس نہی کی تصریح کے وقت اس کا اعتبار ہو گا اور سکوت کے وقت اعتبار نہ ہو گا۔ (بنایہ)

قولہ ومعنى التخصيص ...... اس قول کا مقصد مفید تخصیص وغیرہ مفید تخصیص الفاظ کے درمیان امتیاز بیان کرنا ہے سو اس بارے میں فقہا نے آٹھ الفاظ معین کئے ہیں جن میں سے چھ مفید تخصیص ہیں۔ اور دو غیر مفید، مفید تخصیص یہ ہیں۔

۱) **دفعت اليك المال مُضَارَبَةً على ان تعمل به بالكوفة** ۲) **دفعت اليك المال مُضَارَبَةً تعمل بالكوفة**

۳) **دفعت اليك المال مُضَارَبَةً فاعمل به بالكوفة** ۴) **دفعت اليك مُضَارَبَةً بالنصف علٰه ان تعمل به بالكوفة**

۵) **دفعت اليك مُضَارَبَةً بالنصف تعمل بالكوفة** ۶) **دفعت اليك مُضَارَبَةً بالنصف فاعمل به بالكوفة**

اور غیر مفید تخصیص یہ ہیں:

۱) **دفعت اليك مُضَارَبَةً بالنصف واعمل بالكوفة** ۲) **دفعت اليك مُضَارَبَةً بالنصف اعمل بالكوفة**

اس کا ضابطہ یہ ہے کہ جب رب المال مضاربت کے بعد ایسا لفظ ذکر کرے جس کا تلفظ ابتداءً ناممکن ہو۔ اور اس کے ماقبل پر مبنی کرنا ممکن ہو تو اس کو ماقبل پر مبنی کیا جائے گا (تا کہ کلام لغو نہ ہو) جیسا کہ الفاظ ستہ میں یہی بات ہے اور جب کوئی ایسا لفظ ذکر کرے جس سے ابتداء کرنا مستقیم ہو تو اس کو ماقبل پر مبنی نہیں کیا جائے گا۔ بلکہ مستقل کلام کہا جائے گا۔ جیسا کہ آخری دو لفظوں میں ہے۔ جب یہ ضابطہ مع تفصیل سامنے آ گیا تو اب عبارت سے تطبیق دینا بہت آسان ہے۔

قـولـه لِاَنَّ الوا وللعطف..... الخ - اس پرسوال ہوتا ہے کہ اس واؤ کو حال کے لئے کیوں نہیں لیا گیا جیسے ادّالیّ الفا وانت حر میں واؤ برائے حال ہے۔

جواب یہ ہے کہ ''و اعمل به'' جملہ انشائیہ ہے اور علوم عربیہ سے یہ بات ثابت ہے کہ جمل انشائیہ میں حال ہونے کی صلاحیت نہیں ہوتی۔ واؤ کے ساتھ ہوں یا بلا واؤ ہوں۔

قـولـه عـلـى ان تشتری من فلان..... الخ - اگر رب المال نے تجارتی معاملہ کے لئے کسی شخص کی اسماً تعیین کردی۔ تو یہ تعیین صحیح ہوگی کہ فائدہ سے خالی نہیں۔ کیونکہ تجارت اختلاف اشخاص کے لحاظ سے مختلف ہوتی ہے اور مالک نے معاملات میں شخص معین پر زیادہ اعتماد کیا ہے تو اس کے خلاف کرنا جائز نہ ہوگا۔ ہاں اگر مالک نے اسمی تعیین کے بغیر یوں کہا کہ اہل کوفہ کے ساتھ خرید وفروخت کر، یا بیع صرف میں کہا کہ صرافوں کے ساتھ خرید وفروخت کر اور مضارب نے کوفہ میں اہل کوفہ یا صرافوں کے علاوہ کے ساتھ خرید وفروخت کی تو یہ جائز ہوگا۔ اس لئے کہ اول کا مقصد صرف مکان اور جگہ کی تخصیص ہے کہ کوفہ میں ہونی چاہیے اور ثانی کا مقصد نوع تجارت کی تخصیص ہے کہ بیع صرف ہونی چاہئے۔ کہنے کا مقصد یہ ہے کہ اس سے اشخاص کی تخصیص مقصود نہیں ہوتی۔

مضاربت کے لئے معین وقت گزرنے کے بعد مضاربت باطل ہوگی

قَالَ. وَكَـذٰلِكَ اِنْ وَقَّتَ لِلْـمُـضَارَبَةِ وَقْتًا بِعَيْنِهٖ يَبْطُلُ الْعَقْدُ بِمُضِيِّهٖ لِاَنَّهٗ تَوْكِيْلٌ فَيَتَوَقَّتُ بِمَا وَقَّتَه وَالتَّوْقِيْتُ مُفِيْدٌ فَاِنَّهٗ تَقْيِيْدٌ بِالزَّمَانِ فَصَارَ كَالتَّقْيِيْدِ بِالنَّوْعِ وَالْمَكَانِ

ترجمہ..... ایسے ہی اگر مضاربت کے لئے معین وقت محدود کیا ہو تو اس کے گزرنے سے عقد باطل ہو جائے گا۔ کیونکہ یہ توکیل ہے تو جس کے ساتھ موقت کیا ہے اسی تک رہے گی اور توقیت مفید بھی ہے کیونکہ یہ ایک زمانہ کی قید ہے تو نوع ومقام کی قید کی طرح ہوگئی۔

مضارب کو رب المال کے قریبی رشتہ دار خریدنے کی اجازت نہیں

قَـالَ. وَلَـيْـسَ لِلْـمُـضَـارِبِ اَنْ يَشْتَرِیْ مَنْ يَعْتِقُ عَلٰى رَبِّ الْمَالِ لِقَرَابَةٍ اَوْ غَيْرِهَا لِاَنَّ الْعَقْدَ وُضِعَ لِتَحْصِيْلِ الرِّبْحِ وَذٰلِكَ بِالتَّصَرُّفِ مَرَّةً بَعْدَ اُخْرٰى وَلَا يَتَحَقَّقُ فِيْهِ لِعِتْقِهٖ وَهٰذَا لَا يَدْخُلُ فِي الْمُضَارَبَةِ شِرَاءُ مَا لَا يُمْلَكُ بِـالْقَبْضِ كَشِرَاءِ الْـخَمْرِ وَالشِّرَاءِ بِـالْـمَيْتَةِ بِـخِلَافِ الْبَيْـعِ الْـفَـاسِـدِ لِاَنَّـهٗ يُمْكِنُهٗ بَيْعُهٗ بَعْدَ قَبْضِهٖ فَيَتَحَقَّقُ الْـمَـقْـصُـوْدُ. قَالَ وَلَوْ فَعَلَ صَارَ مُشْتَرِيًا لِنَفْسِهٖ دُوْنَ الْمُضَارَبَةِ لِاَنَّ الشِّرَاءَ مَتٰى وَجَدَ نِفَاذًا عَلَى الْمُشْتَرِیْ نَفَذَ عَلَيْهِ كَالْوَكِيْلِ بِالشِّرٰی اِذَا خَالَفَ

ترجمہ..... اور اختیار نہیں مضارب کو یہ کہ خریدے اس کو جو آزاد ہو جائے مالک پر قرابت وغیرہ کی وجہ سے۔ کیونکہ عقد موضوع ہے تحصیل نفع کے لئے اور یہ بار بار تصرف کرنے سے ہوگا اور یہ بات اس میں متحقق نہیں ہوسکتی اس کے آزاد ہو جانے کی وجہ سے اسی لئے مضاربت میں ایسی چیز کی خرید داخل نہیں ہوتی جو قبضہ سے ملک میں نہ آئے جیسے شراب کی خرید اور مردار کے عوض کسی چیز کی خرید بخلاف بیع فاسد کے۔ کیونکہ اس کو قبضہ کے بعد فروخت کرسکتا ہے۔ پس مقصود متحقق ہو جائے گا۔ اگر اس نے ایسا کیا تو اپنے لئے خریدنے والا ہوگا نہ کہ مضاربت پر۔ اس لئے کہ خرید جب مشتری پر نفاذ پائے تا اس پر نافذ ہو جاتی ہے جیسے خرید کا وکیل جب مخالفت کرے۔

تشریح..... قوله وليس لِلْمُضَارِبِ اگر کوئی غلام ربّ المال کا ذی رحم محرم ہو یا اس نے قسم کھالی ہو کہ اگر میں فلاں غلام خریدوں تو وہ آزاد ہے تو

مضارب کے لئے ایسے غلام کو خرید نا جائز نہیں۔ کیونکہ عقد مضاربت تحصیل منفعت کے لئے ہے اور تحصیل منفعت اس وقت ہو سکتی ہے جب بار بار تصرف ہو۔ اور غلام مذکور کی خرید میں یہ چیز متصور نہیں۔ کیونکہ وہ رب المال پر آزاد ہو جائے گا۔

قولہ ولهذا لا يد خل........ الخ- یعنی اسی وجہ سے کہ خرید مذکور کی صورت میں تصرف ناممکن ہے مضاربت میں ایسی چیز کی خرید داخل نہیں ہوتی جو قبضہ سے ملک میں نہ آئے جیسے شراب کی خرید کہ مسلمان کی ملک میں نہیں آسکتی۔ اسی طرح مردار کے عوض کسی چیز کی خرید کہ یہ بیع باطل ہے یہاں تک کہ جو چیز مردار کے عوض خریدی ہے وہ قبضہ سے بھی ملک میں نہیں آئے گی۔ بخلاف بیع فاسد کے کہ وہ مضاربت کے تحت میں داخل ہے اس لئے کہ جو چیز بیع فاسد کے طور پر خریدی ہے اس کو قبضہ کے بعد فروخت کر سکتا ہے پس تحصیل نفع جو اصل مقصد ہے وہ حاصل ہو جائے گا۔

سوال...... اگر کوئی شخص علی الاطلاق ایک ہزار کے عوض غلام خرید نے کا وکیل ہوا اور وہ ایسا غلام خرید لے جو مؤکل پر آزاد ہو جائے گا تو یہ جائز ہے اور اس کو مخالف حکم قرار نہیں دیا جاتا اس کی کیا وجہ ہے؟

جواب...... وجہ یہ ہے کہ وکالت مطلق ہے اور مضاربت ایسی ہی خرید کے ساتھ مقید ہے جو نافع ہو۔ یہاں تک کہ اگر مؤکل نے یہ کہا۔ اشتر لی عبداً بالف ابيعه تو آزاد ہو جانے والا غلام خرید نا جائز نہ ہوگا۔

قولہ ولو فعل...... اگر مضارب نے ایسا ہی غلام خرید لیا جو رب المال پر آزاد ہو جائے گا تو یہ خرید مضاربت پر نہ ہوگی۔ بلکہ وہ اپنے لئے خرید نے والا ہو جائے گا۔ کیونکہ جو خرید ایسی ہو کہ مشتری پر اس کا نافذ ہونا ممکن ہو تو وہ مشتری پر نافذ ہو جاتی ہے۔ جیسے وکیل بالشراء اگر حکم مؤکل کے خلاف کرے تو خرید اسی پر نافذ ہوگی۔

مال میں نفع ہو تو بھی مضارب کے لئے رب المال کے قریبی رشتہ دار کو خرید نے کی اجازت نہیں

قَالَ فَاِنْ كَانَ فِي الْمَالِ رِبْحٌ لَمْ يَجُزْ لَهُ اَنْ يَشْتَرِيَ مَنْ يَعْتِقُ عَلَيْهِ لِاَنَّهُ يَعْتِقُ عَلَيْهِ نَصِيْبُهُ وَيُفْسِدُ نَصِيْبَ رَبِّ الْمَالِ اَوْ يَعْتِقُ عَلَى الْاِخْتِلَافِ الْمَعْرُوْفِ فَيَمْتَنِعُ التَّصَرُّفُ فَلَا يَحْصُلُ الْمَقْصُوْدُ وَاِنِ اشْتَرَاهُمْ ضَمِنَ مَالَ الْمُضَارَبَةِ لِاَنَّهُ يَصِيْرُ مُشْتَرِيًا لِلْعَبْدِ فَيَضْمَنُ بِالنَّقْدِ مِنْ مَالِ الْمُضَارَبَةِ وَاِنْ لَمْ يَكُنْ فِي الْمَالِ رِبْحٌ جَازَ اَنْ يَشْتَرِيَهُمْ لِاَنَّهُ لَا مَانِعَ مِنَ التَّصَرُّفِ اِذْ لَا شِرْكَةَ لَهُ فِيْهِ لِيَعْتِقَ عَلَيْهِ فَاِنْ زَادَتْ قِيْمَتُهُمْ بَعْدَ الشِّرَى عَتَقَ نَصِيْبُهُ مِنْهُمْ لِمِلْكِهِ بَعْضَ قَرِيْبِهِ وَلَمْ يَضْمَنْ لِرَبِّ الْمَالِ شَيْئًا لِاَنَّهُ لَا صُنْعَ مِنْ جِهَتِهِ فِيْ زِيَادَةِ الْقِيْمَةِ وَلَا فِيْ مِلْكِهِ الزِّيَادَةَ لِاَنَّ هٰذَا شَيْءٌ يَثْبُتُ مِنْ طَرِيْقِ الْحُكْمِ فَصَارَ كَمَا اِذَا وَرِثَهُ مَعَ غَيْرِهِ وَيَسْعَى الْعَبْدُ فِيْ قِيْمَةِ نَصِيْبِهِ مِنْهُ لِاَنَّهُ احْتُبِسَتْ مَالِيَّتُه عِنْدَهُ فَيَسْعٰى فِيْهِ كَمَا فِي الْوِرَاثَةِ

ترجمہ...... اگر مال میں نفع ہو تو مضارب کے لئے ایسا شخص خرید نا جائز نہیں جو اس پر آزاد ہو جائے کیونکہ اس کا حصہ آزاد ہو جائے گا اور رب المال کا حصہ فاسد یا آزاد ہو جائے گا۔ بنا پر اس اختلاف کے جو معروف ہے پس تصرف ممتنع ہوگا۔ تو مقصود حاصل نہ ہوگا۔ اور اگر اس نے ایسے لوگوں کو خریدا تو مال مضاربت کا ضامن ہوگا۔ کیونکہ وہ غلام کو اپنے لئے خرید نے والا ہو گیا تو مضاربت کا مال دینے سے ضامن ہوگا۔ اور اگر مال میں نفع نہ ہو تو ان کو خرید نا جائز ہے۔ کیونکہ تصرف سے کوئی مانع نہیں ہے۔ اس لئے کہ مال میں اس کی کوئی شرکت نہیں یہاں تک کہ وہ اس پر آزاد ہوں۔ پھر اگر ان کی قیمت بڑھ جائے خرید نے کے بعد تو اُن میں سے مضارب کا حصہ آزاد ہو جائے گا۔ اپنے رشتہ دار کے بعض کا مالک ہونے کی وجہ سے۔ اور وہ ربّ المال کے لئے کسی چیز کا ضامن نہ ہوگا۔ کیونکہ اس کی طرف سے کوئی حرکت نہیں قیمت بڑھ جانے میں اور نہ بڑھتی کے مالک ہونے میں اس

لئے کہ یہ تو ایسی چیز ہے۔ جو بطریق حکم ثابت ہوتی ہے تو ایسے ہو گیا جیسے وہ غیر کے ساتھ اس کا وارث ہو۔ اور غلام ربّ المال کے لئے اس کے حصہ کے بقدر قیمت میں سعایت کرے گا۔ کیونکہ ربّ المال کی مالیت اس غلام کے پاس رُک گئی ہے۔ پس وہ اس میں کمائی کرے جیسے وراثت کی صورت میں ہوتا ہے۔

تشریح......**قوله فان کان فی المال** اگر مال میں نفع ہوتو مضارب کو ایسا غلام خریدنا بھی جائز نہیں جو مضارب کی طرف سے آزاد ہو جائے جیسے وہ غلام جو مضارب کا ذی رحم محرم ہو۔ اس لئے کہ اس میں سے مضارب کا حصہ آزاد ہو جائے گا۔ اور صاحب مال کا حصہ یا تو بگڑ جائے گا (امام ابو حنیفہؒ کے نزدیک) یا وہ بھی آزاد ہو جائے گا (صاحبین کے نزدیک) اس کو قدرے تشریح کے ساتھ یوں سمجھو کہ جب مال مضاربت میں نفع شریک ہے تو اس میں مضارب کا بھی حصہ ہے اور جب اس نے اپنے باپ یا بیٹے وغیرہ ذو رحم محرم کو خرید لیا تو وہ اس کی طرف سے آزاد ہو جائے گا۔ مگر اسی قدر جتنا اس میں مضارب کا حصہ ہے۔ اب صاحبین کے نزدیک باقی بھی آزاد ہو جائے گا۔ کیونکہ ان کے یہاں اعتقاق میں تجزی نہیں ہے۔ یعنی عتق کے ٹکڑے نہیں ہوتے اور امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک عتق چونکہ قابل تجزی ہے۔ اس لئے مالک کو اختیار ہوگا کہ چاہے آزاد کرے چاہے غلام سے کمائی کرائے چاہے مضارب سے تاوان لے (اگر وہ مالدار ہو) بہر کیف غلام اس قابل نہیں رہا کہ فروخت ہو سکے۔ پس مالک کا حصہ بگڑ گیا اور یہ مضارب کے خریدنے کی وجہ سے ہوا۔ لہٰذا اس کا خریدنا جائز نہ ہوگا۔

قوله و ان لم یکن فی المال ربح......الخ - حکم مذکور اس وقت ہے جب مال مضاربت میں نفع ظاہر نہ ہو تو غلام مذکور کو مضاربت کے لئے خریدنا درست ہے۔ ظہور نفع سے مراد یہ ہے کہ غلام کی قیمت راس المال سے زیادہ ہو۔ کیونکہ جب غلام کی قیمت راس المال کے برابر یا اس سے کم ہوگی تو اس غلام میں مضارب کی ملک ظاہر نہ ہوگی۔ بلکہ غلام راس المال کے ساتھ مشغول رہے گا تو اگر راس المال اوّلاً ایک ہزار ہو پھر دس ہزار ہو جائے اس کے بعد مضارب اس غلام کو خریدے جو اس پر آزاد ہو جائے اور اس کی قیمت ایک ہزار یا اس سے کم ہو تو وہ اس پر آزاد نہ ہوگا۔

قوله فان زادت قیمتهم......الخ - یعنی جس وقت مضارب نے قرابتدار غلام خریدا تھا اس وقت تو اس کی قیمت راس المال کے برابر تھی مگر بعد میں اس کی قیمت بڑھ گئی تو بقدر حصہ مضاربت غلام آزاد ہو جائے گا۔ کیونکہ وہ اپنے قرابتدار کا مالک ہو گیا۔ لیکن مضارب پر ربّ المال کے حصہ کا ضامن نہ ہوگا کیونکہ ملک کے وقت غلام مضارب کی حرکت سے آزاد نہیں ہوا بلکہ بلا اختیار مضارب قیمت بڑھ جانے کی وجہ سے آزاد ہوا ہے۔ پس غلام ربّ المال کے حصہ کی قیمت میں سعایت کرے گا۔ **لِاَنَّه احتبست مالیتهٗ عندهٗ**

قوله کما اذا اورثه مع غیره......الخ - اس مسئلہ کی صورت یہ ہے کہ مثلاً ایک عورت کے شوہر نے زمانہ سابق میں زید کی باندی سے نکاح کیا تھا جس سے ایک لڑکا ہوا اور وہ اپنے ماں کی طرح زید کا غلام رہا۔ پھر اس شخص نے مذکورہ آزاد عورت نکاح کر لیا اور اس عورت نے زید سے اپنے شوہر کا بیٹا خرید لیا اور وہ اس کی مالکہ ہو گئی اس کے بعد عورت کا انتقال ہو گیا اور اس نے اپنا شوہر اور ایک بھائی چھوڑا تو ترکہ دونوں میں نصفا نصف مشترک ہوگا۔ پس لڑکے کا نصف حصہ بھائی کی ملک میں اور نصف شوہر کی ملک میں آ گیا۔ لیکن لڑکا چونکہ شوہر کا بیٹا ہے۔ اس لئے وہ ملک میں آتے ہی فوراً اپنے باپ پر آزاد ہو گیا۔ اب باپ اپنی زوجہ کے بھائی کے لئے کسی چیز کا ضامن نہ ہوگا کیونکہ آزاد کرنا اس کا اختیاری فعل نہیں ہے بلکہ میراث جو حکمِ خداوندی ہے اس کی وجہ سے ملک ثابت ہوئی اور ملک ثابت ہوتے ہی وہ حکماً آزاد ہو گیا پس باپ ان دونوں باتوں میں بے قصور ہے۔

اسی طرح یہاں مضارب کا حال ہے کہ اس نے اپنے محارم کو اپنی شرکت کے بغیر اس لئے خریدا تھا۔ کہ ان کے مالک کے لئے فروخت کرے مگر ناگاہ ان کی قیمت بڑھ گئی (اور قیمت کا بڑھ جانا مضارب کا اختیاری فعل نہیں ہے) اور جب قیمت بڑھ جانے سے نفع میں اس کی شرکت ہو گئی تو بقدر شرکت اس کو ملک حاصل ہوئی اور اسی قدر حصہ آزاد ہو گیا اور یہ بھی اس کا اختیاری فعل نہیں ہے اور جب اس نے کوئی ایسی حرکت نہیں کی جس سے ربّ المال کا نقصان ہو تو وہ ضامن بھی نہ ہوگا۔

الحاصل......امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک رب المال کو یہ اختیار حاصل نہ ہوا کہ وہ مضارب سے اپنے حصہ کا تاوان لے بلکہ یہی اختیار رہا کہ چاہے اپنا حصہ آزاد کرے چاہے غلام سے کمائی کرائے کیونکہ رب المال کی مالیت اس غلام کے پاس رک گئی ہے۔

مضارب کے پاس نصفا نصف منفعت پر ایک ہزار درہم تھے اس نے ان سے ایک درہم کی باندی خرید کر وطی کی جس سے ایک ہزار کی قیمت کا بچہ ہوا اور مضارب نے مالداری کی حالت میں اس بچے کے نسب کا دعویٰ کیا پھر اس بچے کی قیمت ڈیڑھ ہزار ہوگئی تو مضارب کا دعویٰ نسب نافذ ہوگا

قَالَ فَاِنْ كَانَ مَعَ الْمُضَارِبِ اَلْفٌ بِالنِّصْفِ فَاشْتَرٰى بِهَا جَارِيَةً قِيْمَتُهَا اَلْفٌ فَوَطِئَهَا فَجَاءَ تْ بِوَلَدٍ يُسَاوِىْ اَلْفًا فَادَّعَاهُ ثُمَّ بَلَغَتْ قِيْمَةُ الْغُلَامِ اَلْفًا وَخَمْسَمِائَةٍ وَالْمُدَّعِىْ مُوْسِرٌ فَاِنْ شَاءَ رَبُّ الْمَالِ اسْتَسْعَى الْغُلَامَ فِىْ اَلْفٍ وَمِائَتَيْنِ وَخَمْسِيْنَ وَاِنْ شَاءَ اَعْتَقَ وَوَجْهُ ذٰلِكَ اَنَّ الدَّعْوَةَ صَحِيْحَةٌ فِى الظَّاهِرِ حَمْلًا عَلٰى فِرَاشِ النِّكَاحِ لٰكِنَّه لَمْ يَنْفُذْ لِفَقْدِ شَرْطِهٖ وَهُوَ الْمِلْكُ لِعَدَمِ ظُهُوْرِ الرِّبْحِ لِاَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا اَعْنِى الْاُمَّ وَالْوَلَدَ مُسْتَحَقٌّ بِرَأْسِ الْمَالِ كَمَالِ الْمُضَارَبَةِ اِذَا صَارَ اَعْيَانًا كُلُّ عَيْنٍ مِنْهَا يُسَاوِىْ رَأْسَ الْمَالِ لَا يَظْهَرُ الرِّبْحُ كَذَا هٰذَا فَاِذَا زَادَتْ قِيْمَةُ الْغُلَامِ الْاٰنَ ظَهَرَ الرِّبْحُ فَنَفَذَتِ الدَّعْوَةُ السَّابِقَةُ بِخِلَافِ مَا اِذَا اَعْتَقَ الْوَلَدَ ثُمَّ ازْدَادَتِ الْقِيْمَةُ لِاَنَّ ذٰلِكَ اِنْشَاءُ الْعِتْقِ فَاِذَا بَطَلَ لِعَدَمِ الْمِلْكِ لَا يَنْفُذُ بَعْدَ ذٰلِكَ بِحُدُوْثِ الْمِلْكِ اَمَّا هٰذَا اِخْبَارٌ فَجَازَ اَنْ يَنْفُذَ عِنْدَ حُدُوْثِ الْمِلْكِ كَمَا اِذَا اَقَرَّ بِحُرِّيَّةِ عَبْدِ غَيْرِهٖ ثُمَّ اشْتَرَاهُ فَاِذَا صَحَّتِ الدَّعْوَةُ وَثَبَتَ النَّسَبُ عَتَقَ الْوَلَدُ لِقِيَامِ مِلْكِهٖ فِىْ بَعْضِهٖ وَلَا يَضْمَنُ لِرَبِّ الْمَالِ شَيْئًا مِنْ قِيْمَةِ الْوَلَدِ لِاَنَّ عِتْقَهٗ ثَبَتَ بِالنَّسَبِ وَالْمِلْكِ وَالْمِلْكُ اٰخِرُهُمَا فَيُضَافُ اِلَيْهِ وَلَا صُنْعَ لَهٗ فِيْهِ وَهٰذَا ضَمَانُ اِعْتَاقٍ فَلَابُدَّ مِنَ التَّعَدِّىْ وَلَمْ يُوْجَدْ وَلَهٗ اَنْ يَسْتَسْعِىَ الْغُلَامَ لِاَنَّهُ احْتُبِسَتْ مَالِيَتُه عِنْدَهٗ وَلَهٗ اَنْ يُعْتِقَ الْمُسْتَسْعٰى كَالْمُكَاتَبِ عِنْدَ اَبِىْ حَنِيْفَةَ وَيَسْتَسْعِيْهِ فِىْ اَلْفٍ وَمِائَتَيْنِ وَخَمْسِيْنَ لِاَنَّ الْاَلْفَ مُسْتَحَقٌّ بِرَأْسِ الْمَالِ وَالْخَمْسُ مِائَةٍ رِبْحٌ وَالرِّبْحُ بَيْنَهُمَا فَلِهٰذَا يَسْعٰى لَهٗ فِىْ هٰذَا الْمِقْدَارِ

ترجمہ...... مضارب کے پاس ہزار درہم ہیں مضاربت بالنصف کے پاس اس نے ان سے ہزار درہم قیمت کی باندی خرید کر وطی کی اس سے ایک بچہ ہوا جو ہزار درہم کے برابر ہے پس مضارب نے اس کے نسب کا دعویٰ کیا پھر غلام کی قیمت ڈیڑھ ہزار کو پہنچ گئی اور حال یہ کہ مدعی مالدار ہے۔ تو رب المال چاہے غلام سے ساڑھے بارہ سو کمائی کرائے چاہے آزاد کر دے۔ اس کی وجہ یہ ہے کہ ظاہر میں دعویٰ نسب صحیح ہے فراش نکاح پر محمول کر کے لیکن یہ نافذ نہیں ہوا اس کی شرط یعنی ملک نہ ہونے کی وجہ سے نفع ظاہر نہ ہونے کی بنا پر۔ اس لئے کہ ان دونوں میں سے ہر ایک یعنی ماں اور بچہ راس المال کے استحقاق میں ہے جیسے مال مضاربت جب اعیان متعددہ ہو جائے جن میں سے ہر مال عین راس المال کے برابر ہو تو نفع ظاہر نہیں ہوتا۔ ایسے ہی یہاں ظاہر نہ ہوگا۔ پھر جب غلام کی قیمت بڑھ گئی تو اب نفع ظاہر ہو گیا۔ پس سابقہ دعوہ نسب نافذ ہو جائے گا۔ بخلاف اس کے جب بچہ کو آزاد کر دیا پھر قیمت بڑھ گئی۔ کیونکہ یہ انشاء عتق ہے اور جب یہ ملک نہ ہونے کی وجہ سے باطل ہو گیا تو اس کے بعد ملک پیدا ہو جانے سے نافذ نہ ہو گا۔ رہا دعویٰ نسب سو وہ اخبار ہے۔ پس ملک پیدا ہو جانے کے وقت نافذ ہو سکتا ہے۔ جیسے کوئی غیر کے غلام کی آزادی کا اقرار کرے اور پھر اس کو خرید لے۔ بہر کیف جب دعویٰ صحیح اور نسب ثابت ہو گیا تو بچہ آزاد ہو گیا اس کے بعض جز میں ملک مضارب موجود ہونے کی وجہ سے اور وہ رب المال کے

لئے بچہ کی قیمت سے کسی چیز کا ضامن نہ ہوگا۔ کیونکہ اس کی آزادی نسب اور ملک کے سبب ثابت ہوئی ہے اور ملک ان دونوں میں آخری ہے تو حکم آزادی اسی کی طرف مضاف ہوگا اور حصول ملک میں مضارب کا کوئی فعل نہیں ہے۔ اور یہ آزاد کرنے کا تاوان ہے تو تعدی کا ہونا ضروری ہے اور وہ نہیں پائی گئی۔ اور رب المال چاہے غلام سے کمائی کرائے۔ کیونکہ اس کی مالیت غلام کے پاس رک گئی۔ اور چاہے آزاد کردے۔ کیونکہ مستسعی غلام امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک مکاتب کے مثل ہے۔ پھر بصورت سعایت ساڑھے بارہ سو میں سعایت کرائے۔ کیونکہ ہزار تو راس المال کی وجہ سے مستحق ہیں اور پانچ سو نفع ہے۔ جو ان میں نصفا نصف تھا۔ اس لئے اس مقدار میں بھی سعایت کرے گا۔

تشریح......قولہ فان کان مع المُضَارِبِ......الخ -مضارب کے پاس نصفا نصف منفعت پر ایک ہزار درہم تھے۔ اس نے ان سے ایک ہزار درہم قیمت کی باندی خرید کر وطی کی جس سے ایک ہزار کی قیمت کا بچہ ہوا اور مضارب نے مالداری کی حالت میں بچہ کے نسب کا دعویٰ کیا۔ پھر اس بچہ کی قیمت ڈیڑھ ہزار ہوگئی تو مضارب کا دعویٰ نسب نافذ ہوگیا۔ لہٰذا وہ بقدر حصہ مضارب آزاد ہوجائے گی اور جب مضارب کا دعویٰ نافذ ہوا تو وہ بچہ اس کا فرزند ہوگیا۔ لہٰذا وہ بقدر حصہ مضارب آزاد ہوجائے گا اور مضارب پر رب المال کے حصہ کا ضمان نہ ہوگا۔ کیونکہ یہ آزادی ملک ونسب کی وجہ سے ثابت ہوئی ہے جس میں مضارب کے فعل کو دخل نہیں۔ ہاں رب المال کو اختیار ہوگا چاہے وہ اس بچہ سے ساڑھے بارہ سو درہم میں سعایت کرالے۔ یعنی ایک ہزار راس لمال کی بابت اور اڑھائی سو نفع کی بابت اور چاہے اسے آزاد کرادے۔

قولہ والمدعي مو سر......الخ -اس قید کی بابت عام شراح نے یہ کہا ہے کہ اس سے ایک شبہ کا ازالہ مقصود ہے اور وہ یہ کہ یہاں وجوب ضمان مضارب کے دعویٰ نسب کے سبب سے ہے جو بچہ کے حق میں ضمان اعتاق ہے اور ضمان اعتاق حالت یسار واعسار کے لحاظ سے مختلف ہوتا ہے۔ پس مضارب پر اس کے موسر ہونے کی صورت میں تاوان آنا چاہئے۔ اس کے باوجود یہاں مضارب ضامن نہیں ہوا۔ اس لئے کہ اس کی طرف سے کوئی حرکت نہیں پائی گئی۔ مگر صاحب نتائج نے لکھا ہے کہ اس تقریر کے مطابق شبہ کا ازالہ نہیں ہوتا۔ بلکہ شبہ کی اور تائد ہوتی ہے۔ لہٰذا قید مذکور کی بہتر توجیہ یہ ہے کہ اس میں اس بات پر تنبیہ مقصود ہے کہ مضارب پر ضمان کا عدم وجوب حالت اعسار میں بطریق اولیٰ واجب نہ ہوگا۔ اگر قید مذکور نہ ہوتی تو احتمال تھا کہ کوئی اس کو حالتِ اعسار پر محمول کرلے۔

قولہ وجہ ذلك......الخ -حکم مذکور کی وجہ یہ ہے کہ ظاہر میں دعویٰ نسب صحیح ہے۔ بایں طور کہ فراش نکاح پر محمول کیا جائے (فان یزوجھا منہ بائعھا) لیکن آزادی کے حق میں یہ دعویٰ اس لئے نافذ نہیں ہوا کہ آزادی کی شرط یعنی ملکیت مفقود ہے۔ کیونکہ نفع ظاہر نہ ہونے سے مضارب کی کوئی ملکیت نہیں ہے۔ اس لئے کہ بچہ اپنی ماں کے ساتھ راس المال کے استحقاق میں ہے۔ جیسے اس صورت میں ہوتا ہے۔ جب نقد مال مضاربت خرید وغیرہ کے سبب سے اعیان متعددہ ہوجائے اور ہر مال عین از راہِ قیمت راس المال کے برابر ہو۔ مثلاً راس المال ایک ہزار تھا اس کے عوض دو غلام خریدے۔ جن میں سے ہر ایک کی قیمت ایک ہزار ہے تو اس صورت میں نفع ظاہر نہیں ہوتا۔ اسی طرح یہاں باندی اور اس کے بچہ کی وجہ سے بھی نفع ظاہر نہ ہوگا۔ ہاں جب اس غلام کی قیمت ہزار درہم راس المال سے بڑھ کر ڈیڑھ ہزار ہوگئی۔ تو اب نفع ظاہر ہوگیا۔ لہٰذا مضارب کا دعویٰ نسب جو اس نے پہلے کیا تھا وہ اب نافذ ہوجائے گا۔

قولہ بِخِلَافِ ما اذا اعتق الولد......الخ -یعنی نفاذ مذکور والی بات صرف دعویٰ نسب میں ہے اعتاق میں نہیں ہے۔ چنانچہ اگر مضارب نے دعوۂ نسب کے بجائے پیشتر ہی اس کو آزاد کردیا تو قیمت بڑھ جانے کے بعد اس کا اعتاق نافذ نہ ہوگا۔ اس لئے کہ آزاد کرنا انشاء عتق ہے۔ یعنی اس نے عتق پیدا کیا۔ لیکن اس نے اپنا محل نہیں پایا اس لئے کہ مملک نہیں ہے۔ لہٰذا باطل ہوگیا اور جب ملک نہ ہونے کی وجہ سے اعتاق باطل ہوگیا تو اس کے بعد ملک پیدا ہونے سے نافذ نہ ہوگا۔ بخلاف دعوۂ نسب کے کہ وہ انشاء نہیں ہے بلکہ اخبار ہے یعنی دعوۂ نسب کے یہ معنی نہیں ہیں کہ نسب بالفعل ایجاد کیا ہے بلکہ یہ اس بات کی خبر دینا ہے کہ اس سے میرا نسب ثابت ہے تو یہ حدوثِ ملک کے وقت نافذ ہوسکتا ہے۔ جیسے اگر کوئی عبد غیر کی

نسبت یہ اقرار کرے کہ یہ آزاد ہے تو ملک نہ ہونے کی وجہ سے اقرار باطل ہے۔ لیکن اگر وہ اس کے بعد غلام کو خرید لے تو اس کی ملک پیدا ہو جانے سے اس کا سابق اقرار نافذ ہو جاتا ہے۔ وجہ یہی ہے کہ زمانہ سابق میں جو بات ثابت ہو چکی اس کی خبر دینا اقرار ہے۔ پس گویا اس نے یہ کہا کہ اس غلام میں عتق ثابت ہو چکا۔ لیکن غیر کی ملک پر یہ اقرار نافذ نہیں ہوا۔ اور اس کے بعد جب خود اس کی ملکیت پائی گئی تو اس کا اقرار اس پر حجت ہوگا اور غلام آزاد ہو جائے گا۔ بس اسی طرح جب مضارب نے کہا کہ اس غلام کا نسب مجھ سے ثابت ہو چکا ہے تو جب تک اس کی ملک نہیں ہے اس وقت تک اس کا یہ اقرار لغو ہے اور جب ظہورِ نفع کی وجہ سے اس کی شرکت ہوگئی تو دعویٰ صحیح ہو گیا۔

قولہ فاذا صحت الدعوۃ......الخ - پھر جب مضارب کا دعویٰ صحیح اور نسب ثابت ہو گیا تو غلام مذکور جس کو وہ اپنا فرزند کہتا ہے آزاد ہو جائے گا۔ کیونکہ مضارب اس کے بعد جز کا مالک ہو گیا ہے اور وہ رب المال کے لئے غلام کی قیمت کا ضامن نہ ہوگا اس لئے کہ آزادی کا سبب دو باتیں ہیں۔ نسب اور ملک اور ان میں سے آخری بات ملک ہے تو آزادی کا حکم اس کی طرف مضاف ہوگا (**لانّ الحکم اذا ثبت بعلۃ ذات وصفین یضاف الیٰ اخرھما وجوداً**) اور یہ ظاہر ہے کہ حصول ملک میں مضارب کی کوئی اختیاری حرکت نہیں ہے بلکہ خود بخود قیمت بڑھ کر نفع ہو جانے سے اس کی ملک ہوگئی۔ حالانکہ یہاں ضمانِ اعتاق ہے جس کے لئے تعدی کا ہونا ضروری ہے اور وہ یہاں پائی نہیں گئی۔ لہٰذا مضارب ضامن نہ ہوا بلکہ رب المال کا استحقاق صرف غلام سے وابستہ رہا جس کی نسبت اس نے فرزند ہونے کا دعویٰ کیا ہے۔ اور وہ ایک جزء آزاد ہونے کی وجہ سے قابلِ فروخت نہیں رہا۔

قولہ ولہ ان یستسعیٰ......الخ - اب رب المال کو یہ اختیار ہے کہ کمائی کرائے کیونکہ اس کی مالیت غلام کے پاس اس کے آزاد ہو جانے کی وجہ سے رک گئی ہے اور اس کو یہ بھی اختیار ہے کہ اپنا حصہ بھی آزاد کر دے۔ کیونکہ جس غلام پر سعادت واجب ہو وہ امام ابو حنیفہؒ کے نزدیک عبد مکاتب کی طرح آزادی کے قابل ہے۔ پھر سعادت کی صورت میں وہ غلام سے ساڑھے بارہ سو درہم کمائی لے گا۔ کیونکہ ایک ہزار تو اصل مال کی وجہ سے مستحق ہیں اور پانچ سو درہم نفع دونوں کے درمیان نصفا نصف تھا تو نصف یعنی اڑھائی سو کے لئے بھی سعیت لے گا اس طرح سعایت کی کل مقدار ساڑھے بارہ سو ہوئی۔

رب المال نے غلام سے جب ایک ہزار وصول کر لئے اس کو یہ اختیار ہے کہ مضارب جو اس غلام کے نسب کا مدعی ہے اس سے غلام کی ماں (باندی) کی قیمت واپس لے لے

ثُمَّ اِذَا قَبَضَ رَبُّ الْمَالِ الْاَلْفَ لَهُ اَنْ يُضَمِّنَ الْمُدَّعِي نِصْفَ قِيْمَةِ الْاُمِّ لِاَنَّ الْاَلْفَ الْمَاخُوْذَ لَمَّا اِسْتَحَقَّ بِرَأْسِ الْمَالِ لِكَوْنِهِ مُقَدَّمًا فِي الْاِسْتِيْفَاءِ ظَهَرَ اَنَّ الْجَارِيَةَ كُلَّهَا رِبْحٌ فَتَكُوْنُ بَيْنَهُمَا وَقَدْ تَقَدَّمَتْ دَعْوَةٌ صَحِيْحَةٌ لِاِحْتِمَالِ الْفِرَاشِ الثَّابِتِ بِالنِّكَاحِ وَتَوَقَّفَ نِفَاذُهَا لِفَقْدِ الْمِلْكِ فَاِذَا ظَهَرَ الْمِلْكُ نَفَذَتْ تِلْكَ الدَّعْوَةُ وَصَارَتِ الْجَارِيَةُ اُمَّ وَلَدٍ لَهُ وَيَضْمَنُ نَصِيْبَ رَبِّ الْمَالِ لِاَنَّ هٰذَا ضَمَانُ تَمَلُّكٍ وَضَمَانُ التَّمَلُّكِ لَا يَسْتَدْعِي صُنْعًا كَمَا اِذَا اسْتَوْلَدَ جَارِيَةً بِالنِّكَاحِ ثُمَّ مَلَكَهَا هُوَ وَغَيْرُهُ وِرَاثَةً يَضْمَنُ نَصِيْبَ شَرِيْكِهٖ كَذَا هٰذَا بِخِلَافِ ضَمَانِ الْوَلَدِ عَلٰى مَامَرَّ

ترجمہ...... پھر جب وصول کر لئے رب المال نے ایک ہزار تو وہ مدعی نسب کو ماں کی نصف قیمت ضامن کر سکتا ہے اس لئے کہ جب ماخوذ ہزار درہم مستحق ہوئے راس المال سے استیفاء میں مقدم ہونے کی وجہ سے تو ظاہر ہو گیا کہ پوری باندی نفع ہے۔ پس وہ دونوں میں مشترک ہوگی۔ اور پہلے

دعویٰ صحیح ہو چکا بذریعہ نکاح ثابت ہونے والے فراش کے احتمال پر اور اس کا نفاذ موقوف رہا ملک نہ ہونے کی وجہ سے۔ پس ملک ظاہر ہوگئی تو وہ دعویٰ نافذ ہو جائے گا۔ اور باندی اس کی امّ ولد ہو جائے گی۔ اور وہ رب المال کے حصہ کا ضامن ہوگا۔ کیونکہ یہ ضمان تملک ہے اور ضمان تملک اس کے کسی فعل کو نہیں چاہتا جیسے کسی نے نکاح کر کے باندی کو امّ ولد بنایا پھر وہ کسی دوسرے کے ساتھ بطریق وراثت اس کا مالک ہو گیا تو اپنے شریک کے حصہ کا ضامن ہوتا ہے۔ ایسا ہی یہاں ہے بخلاف ضمان ولد کے۔

تشریح...... قولہ ثم اذا قبض پھر جب رب المال نے غلام سے ایک ہزار وصول کر لئے تو اس کو یہ اختیار ہے کہ مضارب جو اس غلام کے نسب کا مدعی ہے اُس سے غلام کی ماں یعنی باندی کی نصف قیمت واپس لے۔ وجہ یہ ہے کہ رأس المال جو ہزار درہم تھا۔ اس کو پہلے اس لئے لگایا گیا ہے۔ کہ اس کا حاصل ہونا مقدم ہے اور اس کے وصول ہو جانے کے بعد یہ ظاہر ہو گیا کہ پوری باندی نفع میں ہے تو وہ بھی شرط کے موافق دونوں میں نصفا نصف ہوگی۔ لیکن وہ شرکت کو چھوڑ کر نصف قیمت اس لئے لے گا کہ مضارب نے جو بیشتر نسب کا دعویٰ کیا تھا وہ صحیح تھا۔ بایں احتمال کہ جس باندی کو اس نے رأس المال سے خریدا ہے۔ ممکن ہے وہ پہلے سے اس کی منکوحہ ہو۔ جس کے بچہ کے نسب کا وہ مدعی ہے۔ مگر اس دعویٰ کا نفاذ ملکیت نہ ہونے کی وجہ سے توقف میں تھا اور جب بچہ کی قیمت پڑھنے سے نفع کا استحقاق ثابت ہو کر مضارب کی ملکیت ظاہر ہوگی تو اب نسب کا دعویٰ نافذ ہو گیا اور باندی اس کی امّ ولد ہوگئی۔ پس وہ رب المال کے لئے اپنی ام ولد کی نصف قیمت کا ضامن ہوگا۔ کیونکہ یہ ضمان تملک ہے جو کسی فعل کو نہیں چاہتا۔ یعنی جس شخص کو کسی مالِ عین کی ملکیت حاصل ہو جائے تو وہ اصل مالک کے لئے ضامن ہو جاتا ہے۔ اگر چہ اس نے کوئی حرکت نہ کی ہو۔ مثلاً کسی نے اپنے باپ وغیرہ کی باندی سے نکاح کر کے ام ولد بنایا پھر وہ کسی دوسرے وارث کے ساتھ بطور وراثت کے اس باندی کا مالک ہوا تو وہ اپنے شریک کے حصہ کا ضامن ہوگا بخلاف ضمانِ ولد کے کہ وہ ضمان اعتاق ہے جس میں تعدی کا ہونا ضروری ہے اور وہ پائی نہیں گئی۔ اس لئے بچہ کی قیمت کا ضامن نہ ہوگا جس کی تشریح سابق میں گذر چکی۔

بــاب الْـمُضَـارِبِ يُضَـارِب

ترجمہ...... باب مضارب کے بیان میں جو دوسرے کو مضارب بنائے۔

تشریح...... قولہ باب الْمُضَارِبِ مضاربت اول کے احکام ذکر کرنے کے بعد مضاربت ثانیہ کے احکام بیان کر رہے ہیں۔ کیونکہ مضاربت ثانیہ مضاربت اول کے بعد ہی ہوتی ہے۔ تو بیان حکم بھی اسی طرح ہونا چاہیئے۔ نہایہ اور معراج میں ایسا ہی مذکور ہے اور صاحب نتائج کے نزدیک یہی وجہ مناسبت پسندیدہ ہے۔ صاحب غایہ اور صاحبِ عنایہ نے وجہ مناسب یوں بیان کی ہے کہ پہلی مضاربت مفرد ہے اور مضارب کی مضاربت مرکب ہے۔ اور مرکب مفرد کے بعد ہی ہوتا ہے۔ لیکن یہ توجیہ برمحل نہیں ہے۔ اس لئے کہ مضارب کی مضاربت اگر چہ رب المال کی مضاربت کے بعد ہوتی ہے لیکن مرکب نہیں ہے بلکہ مفرد ہی ہے۔

مضارب کا رب المال کی اجازت کے بغیر مال کو مضاربت پر دینے کا حکم

قَالَ. وَاِذَا دَفَعَ الْمُضَارِبُ الْمَالَ اِلٰى غَيْرِهٖ مُضَارَبَةً وَلَمْ يَاْذَنْ لَهٗ رَبُّ الْمَالِ لَمْ يَضْمَنْ بِالدَّفْعِ وَلَا بِتَصَرُّفِ الْمُضَارِبِ الثَّانِيْ حَتّٰى يَرْبَحَ فَاِذَا رَبِحَ ضَمِنَ الْاَوَّلُ لِرَبِّ الْمَالِ وَهٰذَا رِوَايَةُ الْحَسَنِ عَنْ اَبِیْ حَنِيْفَةَ وَقَالَا اِذَا عَمِلَ بِهٖ ضَمِنَ رَبِحَ اَوْ لَمْ يَرْبَحْ وَهٰذَا ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ وَقَالَ زُفَرُ يَضْمَنُ بِالدَّفْعِ عَمِلَ اَوْ لَمْ يَعْمَلْ وَهُوَ رِوَايَةٌ عَنْ اَبِیْ يُوْسُفَ لِاَنَّ الْمَمْلُوْكَ لَهُ الدَّفْعُ عَلٰى وَجْهِ الْاِيْدَاعِ وَهٰذَا الدَّفْعُ عَلٰى وَجْهِ الْمُضَارَبَةِ وَلَهُمَا اَنَّ الْاِيْدَاعَ

حَقِیقَةً وَاِنَّمَا یَتَقَرَّرُ کَوْنُهُ لِلْمُضَارَبَةِ بِالْعَمَلِ فَکَانَ الْحَالُ مُرَاعیً قَبْلَه وَلِاَبِیْ حَنِیفَةَ اَنَّ الدَّفْعَ قَبْلَ الْعَمَلِ اِیْدَاعٌ وَبَعْدَهُ اِبْضَاعٌ وَالْفِعْلَانِ یَمْلِکُهُمَا الْمُضَارِبُ فَلَا یَضْمَنُ بِهِمَا اِلَّا اَنَّهُ اِذَا رَبِحَ فَقَدْ ثَبَتَ لَهُ شِرْکَةٌ فِی الْمَالِ فَیَضْمَنُ کَمَا لَوْ خَلَطَهُ بِغَیْرِهِ وَهٰذَا اِذَا کَانَتِ الْمُضَارَبَةُ صَحِیْحَةً فَاِنْ کَانَتْ فَاسِدَةً لَا یَضْمَنُهُ الْاَوَّلُ وَاِنْ عَمِلَ الثَّانِیْ لِاَنَّهُ اَجِیْرٌ فِیْهِ وَلَهُ اَجْرُ مِثْلِهِ فَلَا یَثْبُتُ الشِّرْکَةُ بِهِ.

ترجمہ...... جب مضارب کسی کو مال دے دے مضاربت پر حالانکہ اس کو رب المال نے اس کی اجازت نہیں دی تھی تو صرف دینے سے ضامن نہ ہوگا اور نہ مضارب ثانی کے تصرف کرنے سے یہاں تک کہ وہ نفع کمائے پس جب اس نے نفع اٹھایا تو مضارب اول رب المال کے لئے ضامن ہو گا۔ یہ امام ابوحنیفہؒ سے حسن کی روایت ہے۔ صاحبینؒ فرماتے ہیں کہ جب دوسرے نے مال سے کام شروع کیا تو اول ضامن ہوگیا دوسرے کو نفع ہو یا نہ ہو اور یہ ظاہر الروایہ ہے۔ امام زفرؒ فرماتے ہیں کہ دینے ہی سے ضامن ہو جائے گا کام کرے یا نہ کرے۔ یہی ایک روایت ہے امام ابو یوسفؒ سے۔ کیونکہ اس کو ودیعت کے طور پر دینے کا اختیار ہے اور یہ دینا بطریق مضاربت ہے۔ صاحبینؒ کی دلیل یہ ہے کہ دوسرے مضارب کو دینا در حقیقت ایداع ہے اور اس کا مضاربت کے لئے متقرر ہو جانا تو کام شروع کرنے سے ہوگا۔ پس اس سے پہلے حال کی نگہداشت ہوگی۔ امام ابوحنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ مال دینا عمل سے پہلے ایداع ہے اور اس کے بعد بضاعت دینا ہے اور مضارب ان دونوں کا مالک ہے تو ان سے ضامن نہ ہوگا۔ لیکن جب دوم نے نفع کمایا تو مال میں اس کی شرکت ثابت ہوگئی تو اب ضامن ہوگا۔ جیسے اگر مضاربت صحیح ہو۔ اگر فاسد ہو تو اول ضامن نہ ہوگا۔ اگرچہ دوم کام شروع کردے۔ کیونکہ وہ اس میں مزدور ہے اور اس کو اجر مثل ملے گا۔ پس اس سے شرکت ثابت نہ ہوگی۔

تشریح...... قولہ واذا دفع الْمُضَارِبِ مضارب نے رب المال کی اجازت کے بغیر کسی دوسرے شخص کو مضاربت پر مال دے دیا تو مضارب اول پر صرف مال دینے سے ضمان عائد نہ ہوگا۔ جب تک کہ مضارب ثانی عمل تجارت نہ کرے خواہ مضارب ثانی کو نفع حاصل ہو یا نہ ہو۔ ظاہر الروایہ یہی ہے اور یہی صاحبینؒ کا قول ہے (قیل وبہ یفتی) امام صاحبؒ سے حسن کی روایت ہے کہ جب تک مضارب ثانی کو نفع حاصل نہ ہو۔ اس وقت تک مضارب اول پر ضمان نہ آئے گا۔ امام زفرؒ کے نزدیک صرف مال دینے ہی سے ضمان لازم ہو جائے گا۔ خواہ مضارب ثانی عمل کرے یا نہ کرے۔ یہ ایک روایت امام ابو یوسفؒ سے بھی ہے اور ائمہ ثلاثہ بھی اسی کے قائل ہیں۔ کیونکہ مضارب کو بطریق ودیعت مال دینے کا حق ہے نہ کہ بطریق مضاربت۔

صاحبین یہ فرماتے ہیں کہ مضارب کا مال دینا در حقیقت ایداع ہے۔ مضاربت کے لئے تو وہ اس وقت ہوگا جب مضارب ثانی کی طرف سے عمل پایا جائے گا۔ امام صاحبؒ یہ فرماتے ہیں کہ دفع مال قبل از عمل ایداع ہے اور بعد از عمل ابضاع اور مضارب کے لئے دونوں طرح دینے کا حق ہے۔ پس نہ ایداع سے ضامن ہوگا اور نہ ابضاع سے بلکہ جب مضارب ثانی کو نفع حاصل ہوگا اس وقت ضامن ہوگا۔ کیونکہ اب مال میں مضارب ثانی کی شرکت ثابت ہوگئی۔

قولہ وھٰذا اذا کانت...... الخ - ہذا کا مشار الیہ مضارب اول پر ضمان کا واجب ہونا ہے۔ صاحب نہایہ؛ صاحب معراج الدرایہ نے جو بوقت ربح یا عمل۔ مضارب اول و مضارب ثانی دونوں پر وجوبِ ضمان کو مشار الیہ مانا ہے یہ اس لئے صحیح نہیں کہ ثانی پر وجوبِ ضمان کا تو ابھی کہیں ذکر ہی نہیں۔ یہاں تو رب المال کے لئے مضاربِ اول پر وجوبِ ضمان بیان کرنے کے درپے ہے۔ رہا یہ مضارب ثانی پر ضمان ہوگا یا نہیں؟ اس کی تفصیل دو سطر بعد اپنے قول "ثم ذکر فی الکتاب یضمن الاول ولم یذکر الثانی اھ" سے بیان کریں گے۔

بہر کیف قول کا مطلب یہ ہے کہ مضارب اول پر وجوبِ ضمان کا حکم اس وقت ہے جب مضاربتِ ثانیہ صحیحہ ہو (اور پہلی بھی صحیحہ ہو) اگر مضاربت ثانیہ فاسد ہو (اور پہلی صحیحہ ہو، یا دونوں فاسدہ ہوں، یا پہلی فاسدہ ہو اور دوسری صحیحہ ہو) تو مضارب اول مال کا ضامن نہ ہوگا اگرچہ دوسرا

مضارب کام شروع کردے۔ کیونکہ مضارب دوم اس کام میں اجیر ہے۔ جس کو اپنے کام کا اجر مثل ملے گا۔ پس اس کے کام شروع کرنے یا نفع کمانے سے اصل مال میں کوئی شرکت وخلط ثابت نہ ہوگی حالانکہ ضمان اسی وقت واجب ہوتا ہے جب نفع میں ثانی کی شرکت ثابت ہو۔

سوال...... جب مضاربت اولیٰ فاسد ہو تو دوسری مضاربت کا صحیحہ ہونا تو متصور ہی نہیں اس لئے کہ ثانی تو اول پر مبنی ہے۔

جواب...... اس صورت میں مضاربت ثانیہ کے صحیح ہونے سے مراد یہ ہے کہ وہ صورۃً جائز ہو۔ بایں طور کہ مضارب ثانی کے لئے نفع کی اتنی مقدار مشروط ہو جس سے مضاربت فی الجملہ جائز ہو جاتی ہے۔

مضارب اول ضامن ہوگا یا مضارب ثانی؟

ثُمَّ ذَكَرَ فِي الْكِتَابِ يَضْمَنُ الْاَوَّلُ وَلَمْ يَذْكُرِ الثَّانِيْ وَقِيْلَ يَنْبَغِي اَنْ لَا يَضْمَنَ الثَّانِيْ عِنْدَ اَبِيْ حَنِيْفَةَؒ وَعِنْدَهُمَا يَضْمَنُ بِنَاءً عَلٰى اِخْتِلَافِهِمْ فِيْ مُوْدَعِ الْمُوْدَعِ وَقِيْلَ رَبُّ الْمَالِ بِالْخِيَارِ اِنْ شَاءَ ضَمَّنَ الْاَوَّلَ وَاِنْ شَاءَ ضَمَّنَ الثَّانِيْ بِالْاِجْمَاعِ وَهُوَ الْمَشْهُوْرُ وَهٰذَا عِنْدَهُمَا ظَاهِرٌ وَكَذَا عِنْدَهٗ وَوَجْهُ الْفَرْقِ لَهٗ بَيْنَ هٰذِهٖ وَبَيْنَ مُوْدَعِ الْمُوْدَعِ اَنَّ الثَّانِيْ يَقْبِضُهٗ لِمَنْفَعَةِ الْاَوَّلِ فَلَا يَكُوْنُ ضَامِنًا اَمَّا الْمُضَارِبُ الثَّانِيْ يَعْمَلُ فِيْهِ لِنَفْعِ نَفْسِهٖ فَجَازَ اَنْ يَكُوْنَ ضَامِنًا ثُمَّ اِنْ ضَمَّنَ الْاَوَّلَ صَحَّتِ الْمُضَارَبَةُ بَيْنَ الْاَوَّلِ وَبَيْنَ الثَّانِيْ وَكَانَ الرِّبْحُ بَيْنَهُمَا عَلٰى مَا شَرَطَا لِاَنَّهٗ ظَهَرَ اَنَّهٗ مَلَكَهٗ بِالضَّمَانِ مِنْ حِيْنَ خَالَفَ بِالدَّفْعِ اِلٰى غَيْرِهٖ لَا عَلَى الْوَجْهِ الَّذِيْ رَضِيَ بِهٖ فَصَارَ كَمَا اِذَا دَفَعَ مَالَ نَفْسِهٖ وَاِنْ ضَمَّنَ الثَّانِيْ رَجَعَ عَلَى الْاَوَّلِ بِالْعَقْدِ لِاَنَّهٗ عَامِلٌ لَهٗ كَمَا فِي الْمُوْدَعِ وَلِاَنَّهٗ مَغْرُوْرٌ مِنْ جِهَتِهٖ فِيْ ضِمْنِ الْعَقْدِ وَتَصِحُّ الْمُضَارَبَةُ وَالرِّبْحُ بَيْنَهُمَا عَلٰى مَا شَرَطَا لِاَنَّ قَرَارَ الضَّمَانِ عَلَى الْاَوَّلِ فَكَاَنَّهٗ ضَمَّنَهٗ اِبْتِدَاءً وَيَطِيْبُ الرِّبْحُ لِلثَّانِيْ وَلَا يَطِيْبُ لِلْاَعْلٰى لِاَنَّ الْاَسْفَلَ يَسْتَحِقُّهٗ بِعَمَلِهٖ وَلَا خُبْثَ فِي الْعَمَلِ وَالْاَعْلٰى يَسْتَحِقُّهٗ بِمِلْكِهِ الْمُسْتَنَدِ بِاَدَاءِ الضَّمَانِ فَلَا يَعْرٰى عَنْ نَوْعِ خُبْثٍ

ترجمہ...... پھر ذکر کیا ہے کتاب میں کہ مضارب اول ضامن ہوگا اور دوسرے کا ذکر نہیں کیا۔ کہا گیا ہے کہ دوسرا ضامن نہیں ہونا چاہیئے۔ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک اور صاحبین کے نزدیک ضامن ہوگا۔ مودع المودع کی بابت ان کے اختلاف کی بناپر۔ اور کہا گیا ہے کہ بالاجماع رب المال کو اختیار ہے چاہے اول کو ضامن بنائے چاہے ثانی کو۔ اور یہی مشہور ہے جو صاحبین کے نزدیک تو ظاہر ہے ایسے ہی امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک بھی۔ اور امام ابوحنیفہؒ کے لئے اس میں اور مودع المودع میں وجہ فرق یہ ہے کہ مودع دوم مودع اول کے نفع کے لئے لیتا ہے تو وہ ضامن نہ ہوگا۔ رہا مضارب دوم سو وہ اپنے ذاتی نفع کے لئے کام کرتا ہے تو وہ ضامن ہو سکتا ہے۔ پھر اگر مالک نے اول سے تاوان لے لیا تو مضاربت صحیح ہوگی۔ اول ودوم کے درمیان اور نفع ان دونوں میں شرط کے موافق ہوگا۔ کیونکہ یہ ظاہر ہو گیا کہ مضارب اول مال کا تاوان دے کر مالک ہو گیا۔ اسی وقت سے جب کہ اس نے مخالفت کی تھی۔ دوسرے کو اس طور سے دے کر کہ مالک اس سے راضی نہیں تھا۔ پس ایسا ہو گیا جیسے اس نے اپنا ذاتی مال دیا ہو۔ اور اگر دوسرے سے تاوان لیا تو وہ اول پر رجوع کرے گا۔ بسبب عقد کے کیونکہ دوسرا تو اول کے لئے کام کرتا ہے۔ جیسے مودع کی صورت میں ہے اور اس لئے کہ دوسرا تو اس کی طرف سے دھوکا کھا گیا ہے عقد کے ضمن میں اور مضاربت صحیح ہوگی اور نفع ان دونوں میں شرط کے موافق ہوگا۔ کیونکہ تاوان کا قرار تو اول پر ہے۔ پس گویا مالک نے ابتداء اُسی سے تاوان لیا ہے اور دوسرے کے لئے نفع پاکیزہ ہے اول کے لئے نہیں۔ کیونکہ دوسرا تو اس کا مستحق اپنے کام کی وجہ سے ہے اور کام میں کوئی برائی نہیں ہے۔ اور اول اس کا مستحق اپنی اس ملک کی وجہ سے ہے جو ادا ضمان سے مستند ہے تو یہ ایک طرح کی برائی سے خالی نہیں۔

تشریح......قولہ ثم ذکر کتاب میں مضارب اول کا ضامن ہونا تو ذکر کیا ہے مضارب ثانی کا ذکر نہیں ہے۔اس کی بابت مشائخ کا اختلاف ہے۔بعض نے کہا ہے کہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک دوسرا مضارب ضامن نہیں ہونا چاہیئے۔اور صاحبینؒ کے نزدیک ضامن ہونا چاہیئے۔ بنا بر قیاس مودع المودع کے کہ اس میں یہی حکم ہے۔مثلاً ایک شخص نے زید کے پاس ودیعت رکھی اور زید نے وہ بکر کے پاس ودیعت رکھ دی اور بکر نے اس کو تلف کر دیا تو امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک بکر ضامن نہ ہوگا۔اور صاحبینؒ کے نزدیک مودع کو اختیار ہے چاہے ہے چاہے اول (زید) سے ضمان لے اور چاہے ثانی (بکر) سے ضمان لے اسی قیاس پر رب المال کو اختیار ہے اور امام صاحبؒ کے نزدیک مضارب دوم ضامن نہ ہوگا۔

قولہ وقیل رب المال بالخیار......الخ -اور بعض مشائخ نے کہا ہے کہ رب المال کو بالاجماع اختیار ہے چاہے مضارب اول سے تاوان لے اور چاہے مضارب دوم سے۔اور مذہب میں یہی قول مشہور ہے کیونکہ تعدی دونوں کی طرف سے پائی گئی۔اول کی طرف سے غیر کا مال دینا اور ثانی کی طرف سے مال لینا۔اب یہ حکم صاحبینؒ کے نزدیک تو ظاہر ہے۔کیونکہ وہ مودع المودع کی صورت میں دونوں سے ضمان لینے کا اختیار دیتے ہیں تو مضاربت کی صورت میں بھی ربّ المال کو یہ اختیار ہوگا۔رہے امام ابوحنیفہؒ سو وہ ودیعت کی صورت میں مالک ودیعت کو مودع ثانی سے اخذ ضمان لینے کا اختیار دیتے ہیں تو مضاربت کی صورت میں بھی ربّ المال کو یہ اختیار ہوگا۔وجہ فرق یہ ہے کہ مودع ثانی تو مال مودع اول کی منفعت کے لئے ہے۔اپنا کوئی ذاتی نفع مقصود نہیں ہوتا اس لئے کہ ودیعت کی حفاظت اور کے ذمہ ہے اور جب اس نے دوسرے کو دے دی تو وہ قبضہ کرنے میں اس کے حکم سے عامل ہوگا۔اور اس کا عمل اول کی جانب منتقل ہوگا۔گویا اول نے بذاتِ خود حفاظت کی ہے۔اور ودیعت کا حکم یہی ہے کہ اگر وہ اول کے قبضہ میں تلف ہو جائے تو ضمان واجب نہیں ہوتا تو ایسے ہی ثانی کے قبضہ میں تلف ہونے سے بھی ضمان نہ ہوگا۔بخلاف مضارب ثانی کے کہ وہ مال میں اپنے ذاتی نفع کی خاطر تصرف کرتا ہے تو اس کا عمل غیر کی طرف منتقل نہ ہوگا لہٰذا وہ ضامن ہو سکتا ہے۔

قولہ ثم ان ضمن الاول......الخ -پھر اگر رب المال نے مضارب اول سے تاوان لے لیا تو مضارب اول و دوم میں جو عقد مضاربت قرار پایا تھا وہ صحیح ہوگا اور نفع ان دونوں میں حسب شرط ہوگا۔کیونکہ مضارب اول اس مال کا تاوان دے کر مالک ہو گیا۔اور یہ ملکیت اسی وقت سے حاصل ہوئی جب کہ اس نے دوسرے مضارب کو مالک کی رضاء کے خلاف مال دیا تھا۔پس یہ ایسا ہو گیا جیسے گویا اس نے اپنا ذاتی مال دیا تھا۔

قولہ وان ضمن الثانی......الخ -اور اگر مالک نے دوسرے مضارب اول سے تاوان لیا تو وہ عقد کی وجہ سے مال مضارب اول سے واپس لے گا۔کیونکہ وہ تو اول کے لئے عامل ہے۔جیسے غاصب نے اگر مغصوب شئی کسی کے پاس ودیعت رکھی اور مالک نے مودع سے ضمان لیا تو مودع غاصب سے واپس لیتا ہے۔نیز اس لئے بھی کہ دوسرا مضارب تو عقد مضاربت کے ضمن میں مضارب اول کی طرف سے فریب خوردہ ہے تو وہ فریب دہندہ (مضارب اول) سے واپس لے گا۔اور عقد مضاربت صحیح رہے گا اور نفع ان دونوں میں حسب شرط ہوگا۔کیونکہ قرارِ ضمان تو درحقیقت مضارب اول پر ہے تو گویا مالک نے ابتداء ہی سے تاوان اسی سے لیا ہے۔پھر مضارب دوم کے لئے وہ نفع حلال ہے۔کیونکہ وہ نفع کا مستحق اپنے کام کی وجہ سے ہے اور کام میں کوئی برائی نہیں ہے۔البتہ مضارب اول کے لئے نفع پاکیزہ نہیں ہے۔کیونکہ اس کو نفع کا استحقاق ملکیت کی وجہ سے ہے اور اس ملکیت کا استناد اداءِ تاوان پر ہے تو یہ ایک طرح کی بُرائی سے خالی نہیں۔

قولہ لِاَنَّہ عامل......الخ -یہاں بین الکلامین تناقض ہونے کا اعتراض ہوتا ہے۔کیونکہ پہلے کہا تھا۔امام اَلْمُضَارِبِ یعمل فیہ نفع نفسہ کہ مضارب اپنے نفع کے لئے کام کرتا ہے اور یہاں فرما رہے ہیں کہ وہ غیر کے لئے عامل ہے۔

جواب......یہ ہے کہ یہ تناقض نہیں ہے۔کیونکہ یہ اختلافِ جہت کے اعتبار سے ہے۔چنانچہ مضارب کا اپنے لئے عامل ہونا بایں جہت ہے کہ وہ نفع میں شریک ہے اور غیر کے لئے عامل ہونا بایں جہت ہے کہ وہ ابتداء میں مودع المودع ہے اور شئی واحد کو اختلاف جہت کے سبب دو نام دینا تناقض نہیں کہلاتا۔چنانچہ زید کا اگر باپ اور بیٹا دونوں ہوں تو باپ کی جہت سے بیٹا اور بیٹے کی جہت سے باپ کہلائے گا۔ (کفایہ)

مالک نے نصف نفع کی مضاربت پر بطور مضاربت دینے کی اجازت دی اس نے کسی کو تہائی نفع کی مضاربت پر مال دیدیا اس کا کیا حکم ہے

قَالَ وَاِذَا دَفَعَ اِلَيْهِ رَبُّ الْمَالِ مُضَارَبَةً بِالنِّصْفِ وَاَذِنَ لَهُ بِاَنْ يَدْفَعَهُ اِلٰى غَيْرِهٖ فَدَفَعَهُ بِالثُّلُثِ وَقَدْ تَصَرَّفَ الثَّانِيْ وَرَبِحَ فَاِنْ كَانَ رَبُّ الْمَالِ قَالَ لَهُ عَلٰى اَنَّ مَا رَزَقَ اللّٰهُ فَهُوَ بَيْنَنَا نِصْفَانِ فَلِرَبِّ الْمَالِ النِّصْفُ وَلِلْمُضَارِبِ الثَّانِي الثُّلُثُ وَلِلْمُضَارِبِ الْاَوَّلِ السُّدُسُ لِاَنَّ الدَّفْعَ اِلَى الثَّانِيْ مُضَارَبَةً قَدْ صَحَّ لِوُجُوْدِ الْاَمْرِ بِهٖ مِنْ جِهَةِ الْمَالِكِ وَرَبُّ الْمَالِ شَرَطَ لِنَفْسِهٖ نِصْفَ جَمِيْعِ مَا رَزَقَ فَلَمْ يَبْقَ لِلْاَوَّلِ اِلَّا النِّصْفُ فَيَنْصَرِفُ تَصَرُّفُهُ اِلٰى نَصِيْبِهٖ وَقَدْ جَعَلَ مِنْ ذٰلِكَ بِقَدْرِ ثُلُثِ الْجَمِيْعِ لِلثَّانِيْ فَيَكُوْنُ لَهُ فَلَمْ يَبْقَ لِلْاَوَّلِ اِلَّا النِّصْفُ فَيَنْصَرِفُ تَصَرُّفُهُ اِلٰى نَصِيْبِهٖ وَقَدْ جَعَلَ مِنْ ذٰلِكَ بِقَدْرِ ثُلُثِ الْجَمِيْعِ لِلثَّانِيْ فَيَكُوْنُ لَهُ فَلَمْ يَبْقَ اِلَّا السُّدُسُ وَيَطِيْبُ لَهُمَا ذٰلِكَ لِاَنَّ فِعْلَ الثَّانِيْ وَاقِعٌ لِلْاَوَّلِ كَمَنِ اسْتُوْجِرَ عَلٰى خِيَاطَةِ ثَوْبٍ بِدِرْهَمٍ فَاسْتَاجَرَ غَيْرَهٗ عَلَيْهِ بِنِصْفِ دِرْهَمٍ وَاِنْ كَانَ قَالَ لَهُ عَلٰى اَنَّ مَا رَزَقَكَ اللّٰهُ فَهُوَ بَيْنَنَا نِصْفَانِ فَلِلْمُضَارِبِ الثَّانِي الثُّلُثُ وَالْبَاقِيْ بَيْنَ الْمُضَارِبِ الْاَوَّلِ وَرَبِّ الْمَالِ نِصْفَانِ لِاَنَّهٗ فَوَّضَ اِلَيْهِ التَّصَرُّفَ وَجَعَلَ لِنَفْسِهٖ نِصْفَ مَا رُزِقَ الْاَوَّلُ وَقَدْ رُزِقَ الثُّلُثَيْنِ فَيَكُوْنُ بَيْنَهُمَا بِخِلَافِ الْاَوَّلِ لِاَنَّهٗ جَعَلَ لِنَفْسِهٖ نِصْفَ جَمِيْعِ الرِّبْحِ فَافْتَرَقَا

ترجمہ...... مالک نے مال دیا نصف نفع کی مضاربت پر اور کسی کو بطور مضاربت دینے کی اجازت بھی دے دی۔ پس اس نے کسی کو تہائی نفع کی مضاربت پر مال دے دیا اور اس نے کام کر کے نفع کمایا۔ پس اگر مالک نے مضارب اول سے یہ کہا ہو کہ جو نفع اللہ دے گا وہ ہم دونوں میں نصفا نصف ہوگا تو مالک کے لئے آدھا نفع ہوگا اور مضارب دوم کے لئے تہائی ور مضارب اول کے لئے چھٹا حصہ کیونکہ دوسرے مضارب کو مضاربت پر مال دینا صحیح ہو گیا مالک کی طرف سے اس کی اجازت ہونے کی بنا پر۔ اور مالک نے اپنے لئے کل نفع کا نصف شرط کیا ہے تو اول کے لئے صرف آدھا رہ گیا۔ پس اس کا تصرف صرف اسی کے حصہ کی طرف منصرف ہوگا اور اس نے اس حصہ میں سے کل نفع کی تہائی کے بقدر دوسرے مضارب کے لئے شرط کیا ہے تو اس کے لئے کل کی تہائی ہوئی۔ پس چھٹے حصے کے سوا کچھ باقی نہیں رہا۔ اور یہ نفع دونوں کے لئے حلال ہوگا۔ کیونکہ مضارب دوم کا فعل اول کے لئے واقع ہوا ہے تو ایسا ہو گیا جیسے کسی درزی کو ایک درہم کے عوض کپڑا سینے پر مزدور کیا اور درزی نے نصف درہم کے عوض سینے پر کسی اور کو مزدور کر لیا۔ اور اگر مالک نے یہ کہا ہو کہ جو کچھ نفع تجھے خدا دے گا وہ ہم دونوں میں نصف نصف ہوگا تو مضارب دوم کے لئے کل نفع کا تہائی ہوگا۔ اور باقی مالک اور مضارب اول کے درمیان نصفا نصف ہوگا تو مضارب دوم کے لئے کل نفع کا تہائی ہوگا۔ اور باقی مالک اور مضارب اول کے درمیان نصفا نصف ہوگا۔ کیونکہ مالک نے مضارب اول کو اختیار سونپ دیا اور جو کچھ اول کو نصیب ہوا اس کا نصف اپنے لئے شرط کر لیا اور حال یہ کہ اول کو دو تہائی نفع نصیب ہوا ہے تو یہ ان دونوں میں نصفا نصف ہوگا۔ بخلاف پہلی صورت کے کہ اس میں مالک نے اپنے لئے کل نفع کا نصف شرط کیا تھا۔ پس دونوں صورتوں میں فرق ظاہر ہو گیا۔

تشریح...... قولہ واذا دفع مضارب نے رب المال کی اجازت سے دوسرے شخص کو مضاربت بالثلث پر مال دیا۔ جب کہ رب المال نے مضارب اوّل سے یہ طے کر لیا تھا کہ جو اللہ دے گا وہ ہمارے درمیان نصفا نصف ہوگا تو رب المال کو اس شرط کے بموجب کل نفع کا نصف ملے گا اور مضارب ثانی کو ایک ثلث کیونکہ مضارب اوّل نے اس کے لئے کل نفع کا ایک ثلث ہی مقرر کیا تھا اب باقی رہا ایک سدس وہ مضاربِ اوّل کو ملے گا۔

مثلاً مضارب ثانی کو چھ درہم کا نفع ہوا تو تین درہم رب المال کو ملیں گے اور دو مضاربِ ثانی کو اور ایک مضارب اول کو۔

قولہ ویطیب لہما...... الخ - مضارب اول اور مضارب دوم کو جو کچھ ملا ہے۔ یعنی مضارب ثانی کو ثلث اور مضارب اول کو سدس تو یہ ان دونوں کے لئے حلال ہے۔ کیونکہ مضارب دوم کا عمل مضارب اول کے لئے واقع ہوا ہے تو ایسا ہو گیا جیسے کسی درزی کو ایک روپیہ میں کپڑا سینے کے لئے مزدور کیا اور اس نے دوسرے درزی سے کپڑا آٹھ آنے میں سلوایا تو مزدوری دونوں کے لئے حلال ہے۔

پھر صاحبؒ ہدایہ نے اس بات کی تصریح اس لئے کی کہ مضارب اول نے گو بذاتِ خود کام نہیں کیا۔ مگر دونوں عقدوں کا مباشر ضرور ہے اس لئے نفع اس کو بھی حلال ہوگا۔ کیا نہیں دیکھتے کہ اگر اس نے دوسرے کے ساتھ بضاعت کا معاملہ کیا ہو اور اس کو نفع ہوا ہو تو مضارب کے لئے نفع کا حصہ حلال ہے اگرچہ اس نے خود کام نہیں کیا۔

قولہ مارزقك الله...... الخ - اور اگر مالک نے مضارب اول سے حرف خطاب کے ساتھ یوں کہا۔ مارزقك الله فهو بيننا نصفان کہ جو کچھ نفع تجھ کو اللہ نصیب کرے وہ ہمارے درمیان نصفا نصف ہے یا یوں کہا۔ مار بحث في هذا من شئي، ما كسبت فيه من كسب، مارزقت من شئي، ماصار لك فيه من ربح. فهو بيننا نصفان۔

اور باقی مسئلہ علی حالہ ہو تو مضاربِ ثانی کو ایک ثلث ملے گا اور باقی دو ثلث مضارب اول اور رب المال کے درمیان نصف نصف تقسیم ہوں گے۔ پس اس صورت میں تینوں کو دو دو درہم ملیں گے۔ کیونکہ یہاں رب المال نے اپنے لئے نفع کی اس مقدار کا نصف مقرر کیا ہے۔ جو مضارب اوّل کو حاصل ہو۔ اور وہ یہاں دو ثلث ہے لہٰذا رب المال نے اپنے لئے کل نفع کا نصف مقرر کیا تھا۔ اور دوسری صورت میں جو کچھ مضارب اول کو نصیب ہوا اس کا نصف شرط کیا ہے۔ پس دونوں صورتوں میں جو فرق ہے وہ یہی ہے۔

رب المال نے مضارب کو کہا کہ جو نفع ملے وہ میرے اور تیرے درمیان نصفا نصف ہے اور مضارب اوّل نے دوسرے کو نصف نفع پر دیا تو کس کو کتنا نفع ملے گا؟

وَلَوْ كَانَ قَالَ لَهُ فَمَا رَبِحْتَ مِنْ شَيْءٍ فَبَيْنِيْ وَبَيْنَكَ نِصْفَانِ وَقَدْ دَفَعَ اِلٰى غَيْرِهٖ بِالنِّصْفِ فَلِلثَّانِيْ النِّصْفُ وَالْبَاقِيْ بَيْنَ الْاَوَّلِ وَرَبِّ الْمَالِ لِاَنَّ الْاَوَّلَ شَرَطَ لِلثَّانِيْ نِصْفَ الرِّبْحِ وَذٰلِكَ مُفَوَّضٌ اِلَيْهِ مِنْ جِهَةِ رَبِّ الْمَالِ فَيَسْتَحِقُّهٗ وَقَدْ جَعَلَ رَبُّ الْمَالِ لِنَفْسِهٖ نِصْفَ مَارَبِحَ الْاَوَّلُ وَلَمْ يَرْبَحْ اِلَّا النِّصْفَ فَيَكُوْنُ بَيْنَهُمَا وَلَوْ كَانَ قَالَ لَهٗ عَلٰى اَنْ مَا رَزَقَ اللّٰهُ تَعَالٰى فَلِيْ نِصْفُهٗ اَوْ قَالَ لَهٗ فَمَا كَانَ مِنْ فَضْلٍ فَبَيْنِيْ وَبَيْنَكَ نِصْفَانِ وَقَدْ دَفَعَ اِلٰى اٰخَرَ مُضَارَبَةً بِالنِّصْفِ فَلِرَبِّ الْمَالِ النِّصْفُ وَلِلْمُضَارِبِ الثَّانِي النِّصْفُ وَلَا شَيْءَ لِلْمُضَارِبِ الْاَوَّلِ لِاَنَّهٗ جَعَلَ لِنَفْسِهٖ نِصْفَ مُطْلَقِ الْفَضْلِ فَيَنْصَرِفُ شَرْطُ الْاَوَّلِ النِّصْفَ لِلثَّانِيْ اِلٰى جَمِيْعِ نَصِيْبِهٖ فَيَكُوْنُ لِلثَّانِيْ بِالشَّرْطِ وَيَخْرُجُ الْاَوَّلُ بِغَيْرِشَيْئٍ كَمَنِ اسْتُوْجِرَ لِيَخِيْطَ ثَوْبًا بِدِرْهَمٍ فَاسْتَأْجَرَ غَيْرَهٗ لِيَخِيْطَهٗ بِمِثْلِهٖ وَاِنْ شَرَطَ لِلْمُضَارِبِ الثَّانِيْ ثُلُثَيِ الرِّبْحِ فَلِرَبِّ الْمَالِ النِّصْفُ وَلِلْمُضَارِبِ الثَّانِي النِّصْفُ وَيَضْمَنُ الْمُضَارِبُ الْاَوَّلُ لِلثَّانِيْ سُدُسَ الرِّبْحِ فِيْ مَالِهٖ لِاَنَّهٗ شَرَطَ لِلثَّانِيْ شَيْئًا هُوَ مُسْتَحَقٌّ لِرَبِّ الْمَالِ فَلَمْ يَنْفُذْ فِيْ حَقِّهٖ لِمَا فِيْهِ مِنَ الْاِبْطَالِ لٰكِنَّ التَّسْمِيَةَ فِيْ نَفْسِهَا صَحِيْحَةٌ لِكَوْنِ الْمُسَمّٰى مَعْلُوْمًا فِيْ عَقْدٍ يَمْلِكُهٗ وَقَدْ ضَمِنَ لَهُ السَّلَامَةَ فَيَلْزَمُهُ الْوَفَاءُ بِهٖ وَلِاَنَّهٗ غَرَّهٗ فِيْ ضِمْنِ الْعَقْدِ وَهُوَ سَبَبُ الرُّجُوْعِ فَلِهٰذَا يَرْجِعُ عَلَيْهِ وَهُوَ نَظِيْرُ مَنِ اسْتَوْ جَرَ

لِخِیَاطَةِ ثَوْبٍ بِدِرْهَمٍ فَدَفَعَهُ اِلٰى مَنْ يُخِيْطُه بِدِرْهَمٍ وَنِصْفٍ

ترجمہ......اور اگر رب المال نے مضارب اول سے یہ کہا ہو کہ جو کچھ تو نے نفع پایا۔ وہ میرے اور تیرے درمیان نصفا نصف ہے اور حال یہ کہ مضارب اول نے دوسرے کو نصف پر دیا ہے تو دوسرے مضارب کے لئے نصف نفع ہوگا اور باقی مضارب اول اور رب المال کے درمیان برابر ہوگا۔ کیونکہ اول نے دوم کے لئے نصف نفع شرط کیا تھا اور رب المال کی طرف سے اُس کو اس کا اختیار بھی تھا۔ پس دوسرا اس نصف کا مستحق ہوگا۔ اور ربّ المال نے اپنے لئے اس نفع کا نصف قرار دیا ہے جو مضارب اول کمائے اور اس نے صرف نصف ہی کمایا ہے تو یہی ان دونوں میں برابر ہوگا۔ اور اگر ربّ المال نے یہ کہا ہو کہ جو کچھ اللہ دے اس کا آدھا میرا ہے یا یہ کہا کہ جو کچھ بڑھے وہ میرے اور تیرے درمیان نصفا نصف ہے اور حال یہ کہ اول نے دوم کو آدھے نفع پر مال دے دیا تو رب المال کے لئے نصف ہوگا اور نصف مضارب دوم کے لئے ہوگا اور مضارب اول کے لئے کچھ نہ ہوگا۔ اس لئے کہ مالک نے مطلق بڑھاوے کا نصف اپنے لئے قرار دیا ہے تو مضارب اول کا دوسرے کے لئے نصف شرط کرنا اس کے پورے حصہ کی طرف راجع ہوگا۔ پس دوسرے کے لئے نصف ہوگا۔ شرط کی وجہ سے اور مضارب اول مفت نکل جائے گا۔ جیسے کسی درزی کو ایک درہم کے عوض کپڑا سینے کے لئے مزدور کیا گیا اور اس نے دوسرے درزی کو اجرت پر لیا۔ تا کہ ایک درہم کے عوض کپڑا سی دے۔ اور اگر مضارب ثانی کے لئے دو تہائی نفع طے کر لیا تو آدھا نفع مالک کا ہوگا اور آدھا مضارب ثانی کا اور پہلا مضارب دوسرے کو نفع کا چھٹا حصہ اپنے مال سے دے گا۔ کیونکہ اس نے دوسرے کے لئے ایسی چیز شرط کی ہے جس کا رب المال مستحق ہے تو رب المال کے حق میں اس کی شرط نافذ نہ ہوئی۔ کیونکہ اس میں حق کا ابطال ہے۔ لیکن تسمیہ بذات خود صحیح ہے۔ کیونکہ مقدار مسمیٰ ایسے عقد میں معلوم ہے جس کا وہ مالک ہے۔ حالانکہ مضارب اول نے دوسرے کے لئے سلامتی کی ضمانت کر لی تو اس کو پورا کرنا اس پر لازم ہے۔ اور اس لئے کہ اول نے دوسرے کو بضمن عقد دھوکا دیا ہے جو رجوع کرنے کا سبب ہوتا ہے اسی لئے وہ اول پر رجوع کرے گا اور یہ اس کی نظیر ہے جس کو ایک درہم میں کپڑا سینے کے لئے اجیر کیا گیا اور اس نے دوسرے کو ڈیڑھ درہم میں سینے کے لئے دے دیا۔

تشریح...... قولہ فما ربحت من شئی اور اگر رب المال نے مضارب سے یہ کہا کہ جو نفع حاصل کرے وہ ہمارے درمیان نصفا نصف ہے اور مضارب اوّل نے مضارب ثانی کو مضاربت بالنصف پر مال دیا تو مضارب ثانی کو اس کی شرط کے بموجب نصف ملے گا۔ اور باقی نصف میں رب المال اور مضارب اوّل دونوں برابر کے شریک ہوں گے۔ یعنی ایک ربع رب المال کا ہوگا اور ایک ربع مضارب اوّل کا۔ پس مضارب ثانی کو تین درہم ملیں گے اور رب المال اور مضارب اوّل کو ڈیڑھ ڈیڑھ۔

قولہ فلی نصفہ......الخ- اور اگر رب المال نے مضارب اوّل سے کہا کہ جو کچھ اللہ دے گا اس کا نصف میرا ہے یا یہ کہا کہ جو کچھ بڑھے گا وہ میرے اور تیرے درمیان نصفا نصف ہے اور باقی مسئلہ علی حالہ ہو تو نصف نفع رب المال کا ہوگا اور نصف مضارب ثانی کا اور مضارب اوّل کو کچھ نہ ملے گا کیونکہ اس نے اپنا نصف نفع مضارب ثانی کو دے دیا۔ نیز مالک نے علی الاطلاق جو کچھ بڑھے اس کا نصف اپنے لئے شرط کیا ہے تو مضارب اوّل مضارب ثانی کے لئے نصف شرط کرنا اول کے پورے حصہ کی طرف راجع ہوگا۔ پس مضارب دوم کے لئے نصف نفع بر بنائے شرط ہوگا۔ اور مضارب اوّل مفت نکل جائے گا۔

قولہ ثلثی الربح......الخ -اور اگر مضارب اول نے مضارب ثانی کے لئے نفع کے دو ثلث کی شرط کر لی تو نصف نفع رب المال کا ہوگا۔ اور نصف مضارب ثانی کا۔ اب مضارب اوّل مضارب ثانی کو نفع کا ایک سدس اپنے پاس سے دے گا۔ کیونکہ اس نے دوسرے مضارب کے لئے ایسی چیز شرط کی ہے جس کا مستحق رب المال ہے تو رب المال کے حق میں اس کی شرط نافذ نہیں ہوئی۔ کیونکہ اس میں رب المال کی حق تلفی لازم آتی ہے۔ لیکن وہ چونکہ دو تہائی نفع کا نام لے چکا اور یہ تسمیہ یعنی نام لینا بذات خود صحیح ہے۔ کیونکہ مقدار مسمی ایسے عقد میں معلوم ہوئی ہے جس کا وہ مالک ہے اور حال یہ کہ مضارب

اول نے مضارب ثانی کے لئے اس بات کی ضمانت لی ہے کہ وہ اس کو شرط کے موافق سپرد کرے گا تو اس ضمانت کو پورا کرنا اس پر لازم ہے۔

قولہ و لانہ غرہ......الخ - اور اس لئے بھی کہ مضارب اول نے مضارب ثانی کو ایک عقد کے ضمن میں دھوکا دیا ہے جو سبب استحقاق ہوتا ہے لہذا مضارب ثانی اس سے نفع کا چھٹا حصہ اور لے گا۔ پھر صاحبِ ہدایہ نے فی ضمن العقد کی قید اس لئے لگائی ہے کہ دھوکا اگر عقد کے ضمن میں نہ ہو تو وہ موجب ضمان نہیں ہوتا جیسے کسی نے دوسرے سے کہا کہ یہ راستہ پُر امن ہے چلے جاؤ۔ حالانکہ راستہ مامون نہیں تھا۔ چنانچہ وہ اس راستہ میں چلا اور ڈاکوؤں نے لوٹ لیا تو راستہ بتانے والا ضامن نہ ہوگا کیونکہ یہ دھوکا کسی عقد کے ضمن میں نہیں ہے۔

مضارب نے رب المال کے لئے تہائی نفع کی شرط لگائی اور رب المال کے غلام کے لئے تہائی نفع کی شرط لگائی، اس شرط پر کہ وہ اس کے ساتھ کام کرے گا اور اپنے لئے تہائی نفع کی شرط لگائی یہ شرط لگانا جائز ہے

(فَصْــــلٌ) قَالَ وَإِذَا شَرَطَ الْمُضَارِبُ لِرَبِّ الْمَالِ ثُلُثَ الرِّبْحِ وَلِعَبْدِ رَبِّ الْمَالِ ثُلُثَ الرِّبْحِ عَلٰى اَنْ يَعْمَلَ مَعَهُ وَلِنَفْسِهِ ثُلُثَ الرِّبْحِ فَهُوَ جَائِزٌ لِاَنَّ لِلْعَبْدِ يَداً مُعْتَبَرَةً خُصُوْصًا اِذَا كَانَ مَاذُوْنًا لَهُ وَاشْتِرَاطُ الْعَمَلِ اِذْنٌ لَهُ وَلِهٰذَا لَا يَكُوْنُ لِلْمَوْلٰى وِلَايَةُ اَخْذِ مَا اَوْدَعَهُ الْعَبْدُ وَاِنْ كَانَ مَحْجُوْرًا عَلَيْهِ وَلِهٰذَا يَجُوْزُ بَيْعُ الْمَوْلٰى مِنْ عَبْدِهِ الْمَاذُوْنِ وَاِذَا كَانَ كَذٰلِكَ لَمْ يَكُنْ مَانِعًا مِنَ التَّسْلِيْمِ وَالتَّخْلِيَةِ بَيْنَ الْمَالِ وَالْمُضَارِبِ بِخِلَافِ اِشْتِرَاطِ الْعَمَلِ عَلٰى رَبِّ الْمَالِ لِاَنَّهُ مَانِعٌ مِنَ التَّسْلِيْمِ عَلٰى مَامَرَّ وَاِذَا صَحَّتِ الْمُضَارَبَةُ يَكُوْنُ الثُّلُثُ لِلْمُضَارِبِ بِالشَّرْطِ وَالثُّلُثَانِ لِلْمَوْلٰى لِاَنَّ كَسْبَ الْعَبْدِ لِلْمَوْلٰى اِذَا لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ دَيْنٌ وَاِنْ كَانَ عَلَيْهِ دَيْنٌ فَهُوَ لِلْغُرَمَاءِ هٰذَا اِذَا كَانَ الْعَاقِدُ هُوَ الْمَوْلٰى وَلَوْ عَقَدَ الْعَبْدُ الْمَاذُوْنُ عَقْدَ الْمُضَارَبَةِ مَعَ اَجْنَبِيٍّ وَشَرَطَ الْعَمَلَ عَلَى الْمَوْلٰى لَا يَصِحُّ اِنْ لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ دَيْنٌ لِاَنَّ هٰذَا اِشْتِرَاطُ الْعَمَلِ عَلَى الْمَالِكِ وَاِنْ كَانَ عَلَى الْعَبْدِ دَيْنٌ عِنْدَ اَبِىْ حَنِيْفَةَؒ لِاَنَّ الْمَوْلٰى بِمَنْزِلَةِ الْاَجْنَبِيِّ عِنْدَهُ عَلٰى مَا عُرِفَ

ترجمہ......اگر شرط کی مضارب نے رب المال کے لئے تہائی نفع کی اور رب المال کے غلام کے لئے تہائی نفع کی اس شرط پر کہ وہ اس کے ساتھ کام کرے گا اور اپنے لئے تہائی نفع کی تو یہ جائز ہے۔ کیونکہ غلام کا ایک قبضہ ہے معتبر خصوصاً جب کہ وہ ماذون ہو اور کام کی شرط لگانا اس کے لئے اجازت ہے۔ اسی لئے آقا کو اس چیز کے لینے کا اختیار نہیں جس کو غلام نے ودیعت رکھا ہو۔ اگرچہ وہ غلام مجور ہو اور اسی لئے آقا کا اپنے ماذون غلام کے ہاتھ کچھ بیچنا جائز ہے۔ جب یہ بات ہے تو شرط مذکور مال سپرد کرنے اور مضارب اور مال کے درمیان تخلیہ ہونے سے مانع نہ ہوگی برخلاف رب المال پر کام کی شرط لگانے کے۔ کیونکہ یہ تسلیم سے مانع ہے۔ جیسا کہ گزر چکا۔ اور جب مضاربت صحیح ہوگئی تو ایک تہائی مضارب کیلئے شرط کی وجہ سے اور دو تہائی آقا کیلئے ہوگا۔ کیونکہ غلام کی کمائی آقا کی ہوتی ہے جب کہ اس پر قرضہ نہ ہو اور اگر اس پر قرضہ ہو تو کمائی قرضخواہوں کیلئے ہوگی۔ یہ اس وقت ہے جب عاقد آقا ہو اور اگر عبد ماذون نے کسی اجنبی کے ساتھ عقد مضاربت کیا اور آقا کے ذمہ کام کرنے کی شرط کرلی تو یہ صحیح نہیں اگر اسکے ذمہ قرضہ نہ ہو۔ اسلئے کہ یہ تو خود مالک پر کام کرنے کی شرط ہوئی اور اگر غلام کے ذمہ قرضہ ہو تو صحیح ہے امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک۔ کیونکہ ان کے نزدیک آقا بمنزلہ اجنبی کے ہے جیسا کہ معلوم ہے۔

تشریح......قولہ واذا شرط المُضَارِبِ اگر مضارب نے رب المال کے لئے تہائی نفع شرط کیا اور رب المال کے غلام کے لئے تہائی نفع اس

شرط پر طے کیا کہ غلام ماذون ہو یا نہ ہو اور ماذون خواہ مدیون ہو یا نہ ہو۔ کیونکہ غلام کا قبضہ ہے بالخصوص جبکہ وہ ماذون ہو اور یہاں جب غلام کا کام کرنا شرط کرلیا تو یہ غلام کے لئے تجارت کی اجازت ہوگئی۔ اور وہ عبد ماذون ہوگیا۔

قوله ولعبد رَبُّ الْمَالِ...... الخ - کتاب میں عبد کے ساتھ رب المال کی جو قید مذکور ہے۔ یہ احترازی ہے یا اتفاقی؟ اس کی بابت صاحب نہایہ و صاحب معراج الدرایہ نے کہا ہے کہ یہ قید بطور شرط نہیں ہے کیونکہ عبدِ مضارب کا حکم بھی یہی ہے۔ صاحب نہایہ نے ذخیرہ اور مغنی سے جو تفصیل نقل کی ہے وہ بھی اسی پر دال ہے۔ صاحبِ معراج نے یہ بھی کہا ہے کہ اگر شرط مذکور کسی اجنبی کے لئے ہو تب بھی یہی حکم ہے بلکہ ہر اس شخص کا حکم یہی ہے جس کے لئے مضارب کی یا رب المال کی شہادت مقبول نہیں ہوتی۔ لیکن شیخ کاکیؒ نے لکھا ہے کہ قید مذکور اس لئے ہے کہ رب المال کے غلام کی بابت بعض شوافع اور بعض حنابلہ کا اختلاف ہے اور اس کے علاوہ کے بارے میں کسی کا اختلاف نہیں ہے۔ صاحب کفایہ فرماتے ہیں کہ اشتراطِ عمل کے وقت عبد مضارب کا بھی یہی حکم ہے اس کے باوجود کتاب میں جو عبد کے ساتھ رب المال کی قید ہے اس سے ایک وہم کا ازالہ مقصود ہے اور وہ یہ کہ غلام کا قبضہ تو آقا ہی کا قبضہ ہے تو مانع تخلیہ ہونا چاہئے۔ فقال ہو جائز اھ۔ صاحب نتائج نے اسی کو حق کہا ہے۔

قوله علی ان یعمل معه...... الخ - اس قید کے ذریعہ اس صورت سے احتراز ہے جب غلام کا کام کرنا شرط نہ ہو کہ اس میں تفصیل ہے اور وہ یہ کہ اس صورت میں دیکھا جائے گا کہ غلام کے ذمہ قرضہ ہے یا نہیں۔ سو اگر اس کے ذمے قرضہ نہ ہو تو مضارب کی شرط مذکور صحیح ہوگی۔ خواہ غلام مضارب کا ہو یا رب المال کا ہو۔ وجہ یہ ہے کہ غلام کے حق میں شرط مذکور کی تصحیح اس لئے متعذر ہے کہ نفع کا استحقاق یا تو راس المال سے ہوتا ہے یا کام سے یا ضمان عمل سے۔ اور غلام کے حق میں ان میں سے کوئی چیز بھی متحقق نہیں ہے۔ لہٰذا شرط مذکور کو اس کے آقا کے حق میں ٹھہرایا جائے گا (لِاَنَّ **ماهو شرط للعبد شرط لمولاه اذا لم یکن عَلَیْهِ دَین**)۔

اور اگر غلام کے ذمہ قرض ہو تو دیکھا جائے گا کہ غلام مضارب کا ہے یا رب المال کا۔ اگر غلام مضارب کا ہو تو امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک شرط صحیح نہ ہوگی اور مشروط رب المال کے لئے ہوگا اس لئے کہ اس صورت میں شرط مذکور کی تصحیح مضارب کے حق میں بھی متعذر ہے۔ بایں معنی کہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک مضارب اپنے غلام کی کمائی کا مالک نہیں ہوتا۔ جب کہ اس کے ذمہ دَین ہو۔ البتہ صاحبینؒ کے نزدیک شرط صحیح ہوگی اور اس کا پورا کرنا ضروری ہوگا اور اگر غلام رب المال کا ہو تو مشروط بلا خلاف رب المال کے لئے ہوگا۔ (غایہ)

قوله ولهذا لایَکُوْنُ للمولی...... الخ - یعنی غلام کا قبضہ چونکہ معتبر قبضہ ہے اسی لئے آقا کو یہ اختیار نہیں ہوتا کہ غلام نے جو چیز کسی کے پاس ودیعت رکھی وہ اس کو لے لے۔ نیز اسی لئے آقا کا اپنے غلام کے ہاتھ کچھ فروخت کرنا جائز ہے۔ جب یہ بات ہے تو شرطِ مذکور تسلیم مال اور تخلیہ سے مانع نہ ہوگی اور مضاربت صحیح ہو جائے گی۔ اس کے برخلاف اگر مضاربت میں تجارت کا کام رب المال کے ذمہ شرط ہو تو فاسد ہوگی۔ کیونکہ سابق میں گذر چکا کہ اس سے مضارب کا قبضہ پورا نہیں ہوتا اور تخلیہ کے ساتھ اس کے قبضہ میں مال نہیں پہنچتا۔ بہر کیف جب اس کے غلام کے کام کی شرط لگانا صحیح ہے تو صحت مضاربت کی وجہ سے حسب شرط ایک تہائی نفع مضارب کا ہوگا اور دو تہائی آقا کا۔ کیونکہ غلام کی کمائی اس کے آقا کی ہوتی ہے بشرطیکہ غلام کے ذمہ قرضہ نہ ہو۔

قوله ولو عقد العبد...... الخ - حکم مذکور تو اس وقت ہے جب عاقدِ مضاربت خود آقا اور ہو اگر عبد ماذون نے کسی اجنبی کے ساتھ عقد مضاربت کیا اور آقا کے ذمہ کام کرنا شرط کیا تو دیکھا جائے گا کہ عبد ماذون پر قرضہ ہے یا نہیں۔ اگر قرضہ نہ ہو تو عقد صحیح نہ ہوگا۔ کیونکہ یہ تو خود مالک پر تجارت کا کام کرنا شرط ہوا۔ اور اگر غلام کے ذمہ قرضہ ہو تو امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک عقد صحیح ہوگا۔ کیونکہ کتاب الماذون سے یہ معلوم ہوا ہے کہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک مقروض غلام کی نسبت آقا بمنزلہ اجنبی کے ہوتا ہے۔

معزولی اور بٹوارہ کا بیان، مضاربت کے وکالت ہونے کی بحث

(فَصْــــلٌ فِی الْعَزْلِ وَالْقِسْمَةِ.) قَالَ وَاِذَا مَاتَ رَبُّ الْمَالِ اَوِالْمُضَارِبُ بَطَلَتِ الْمُضَارَبَۃُ لِاَنَّہٗ تَوْکِیْلٌ عَلٰی مَا تَقَدَّمَ وَمَوْتُ الْمُوَکِّلِ یُبْطِلُ الْوَکَالَۃَ وَکَذَا مَوْتُ الْوَکِیْلِ وَلَا تُوْرَثُ الْوَکَالَۃُ وَقَدْ مَرَّ مِنْ قَبْلُ

ترجمہ...... (فصل معزولی اور بٹوارہ کے بیان میں) جب مرجائے رب المال یا مضارب تو مضاربت باطل ہوجائے گی۔ کیونکہ یہ تو ایک توکیل ہے۔ جیسا کہ پہلے گذر چکا اور مؤکل کا مرجانا وکالت کو باطل کردیتا ہے اور ایسے ہی وکیل کا مرجانا اور وکالت موروثی نہیں ہوتی جیسا کہ سابق میں گذر چکا۔

تشریح...... قولہ واذامات اگر ربّ المال یا مضارب مرجائے تو مضاربت باطل ہوجائے گی۔ کیونکہ مضارب کے عمل کے بعد مضاربت توکیل کے حکم میں ہوتی ہے جیسا کہ ہم شروع باب میں ذکر کرچکے اور وکالت مؤکل یا وکیل کے مرنے سے باطل ہوجاتی ہے تو مضاربت بھی باطل ہوجاتی ہے۔ اور وجہ دراصل یہ ہے کہ مضارب جو مال میں تصرف کرتا ہے وہ رب المال کی اجازت سے کرتا ہے۔ جیسے وکیل کا تصرف باذن مؤکل ہوتا ہے اور جب رب المال کا انتقال ہوگیا۔ تو اس کی اجازت ختم ہوگئی پس مال غیر مٔن اس کی اجازت کے بغیر تصرف جائز نہ ہوگا۔ اسی طرح مضارب کے مرجانے سے بھی مضاربت باطل ہوجائے گی۔ کیونکہ مضاربت بمنزلہ توکیل کے ہے۔ اور وکیل کا مرجانا مبطلِ وکالت ہوتا ہے اور وکالت وکیل کے ورثہ کی طرف منتقل نہیں ہوتی تو ایسے ہی مضاربت بھی منتقل نہ ہوگی۔

قولہ لِاَنَّہ توکیل...... الخ - شیخ اتقانی اور علامہ عینی وغیرہ نے لکھا ہے کہ مضاربت کا توکیل ہونا اصلی کلی کے طرز پر نہیں ہے بلکہ چند مسائل میں مضاربت اور توکیل دونوں کا حکم جداگانہ ہے۔

پہلا مسئلہ...... تو وہ ہے جو شیخ الاسلام علاء الدین اسبیجابی نے شرح کافی میں "باب شراء الْمُضَارِبِ و بیعه" کے تحت ذکر کیا ہے کہ مضارب نے ایک غلام خریدا اور پھر عیب کی وجہ سے اس کو واپس کرنا چاہا بائع نے اس سے یمین کا مطالبہ کیا کہ وہ اس عیب سے راضی نہیں ہوا تھا۔ نیز جب سے مضارب نے اس کو خریدا ہے اس وقت سے اب تک اس غلام کو فروختگی کے لئے کسی پر پیش نہیں کیا اور مضارب نے قسم کھانے سے انکار کیا تو غلام مضاربت پر باقی رہے گا کیونکہ زیادہ سے زیادہ یہی ہے کہ یہ معاملہ ابتدائی خرید ہو۔ اور اگر وہ اس کو ابتداءً خریدتا تو صحیح ہوتا ایسے ہی استرداد بالعیب کی صورت میں بھی صحیح ہوگا۔

دوسرا مسئلہ...... وہ ہے جو شرح کافی ہی میں "بَابُ الْمُضَارِبِ یدفع المال مُضَارَبَةً" کے ذیل میں مذکور ہے کہ ایک شخص نے مضارب کو مضاربت بالنصف کے طور پر ہزار درہم دے کر کہا۔ اعمل فیہ برأیک، مضارب نے وہ مال کسی دوسرے کو مضاربت بالثلث کے طور پر دے دیا اور اس نے کام کرکے نفع کمایا تو دوسرے مضارب کے لئے تہائی نفع اور مضارب اول کے لئے چھٹا حصہ اور رب المال کے لئے نصف نفع ہوگا۔ اب اگر مضارب ثانی وہ مال کسی تیسرے کو مضاربت پر دے دے۔ جب کہ مضارب ثانی کے لئے یہ کہا گیا تھا اعمل فیہ برأیک تو وہ اس کا مشارک ہوسکتا ہے اور اپنے مال کے ساتھ خلط بھی کرسکتا ہے۔ اس کے برخلاف اگر وکیل سے کہا گیا اعمل برأیک تو وہ دوسرے کو وکیل کرسکتا ہے۔ لیکن اگر وکیل اول نے وکیل ثانی کے لئے کہا اعمل فیہ برأیک تو وکیل ثانی کسی تیسرے کو وکیل نہیں کرسکتا۔ اس لئے کہ وکیل اول کو ولایت توکیل اجازت سے حاصل ہوتی ہے اور اجازت خاص طور سے اسی کے حق میں ہے تو یہ اجازت غیر کے حق میں ثابت نہ ہوگی۔ بخلاف مضارب کے کہ اس کو یہ ولایت عقد شرکت کی وجہ سے حاصل ہوتی ہے۔ کیونکہ وہ اعمل فیہ برأیک کہنے کی وجہ سے علی الاطلاق تجارت کا مجاز ہوگیا لہٰذا جمیع انواع تجارات کا مالک ہوگا۔ وھذا نوع تجارۃ فملك التفویض الی غیرہ۔

تیسرا مسئلہ...... یہ ہے کہ جب وکیل کو کوئی خریدنے سے پہلے ثمن دیا گیا اور وہ خرید کے بعد اس کے پاس سے تلف ہوگیا تو وکیل اپنے مؤکل سے

پھر ثمن لے گا۔ اب اگر وہ بھی ہلاک ہو جائے تو دوبارہ موکل سے نہیں لے سکتا۔ بخلاف مضارب کے کہ وہ رب المال پر بار بار رجوع کرتا رہے گا۔ تا آنکہ ثمن بائع کو پہنچ جائے۔ وجہ یہ ہے کہ وکیل اپنے لئے تصرف کرتا ہے اسی لئے وہ رجوع کر سکتا ہے اور جب وہ ایک بار رجوع کر چکا تو جو کچھ اس کے لئے موکل پر واجب تھا وہ لے چکا اور موکل کا ذمہ بری ہو گیا۔ لہٰذا اس کے بعد رجوع نہیں کر سکتا۔ بخلاف مضارب کے کہ وہ مال اپنے لئے نہیں لیتا بلکہ مضاربت کے لئے لیتا ہے۔

چوتھا مسئلہ...... یہ ہے کہ مضارب نے مال مضاربت سے کچھ اسباب خریدا اور رب المال نے اس کو مضاربت سے معزول کر دیا تو اس کا معزول کرنا کارگر نہ ہوگا۔ اگر چہ مضارب کو اس کا علم ہو جائے بخلاف وکیل کے کہ اگر اس کو معزولی کا علم ہو جائے تو وہ معزول ہو جائے گا۔ وجہ یہ ہے کہ مذکورہ حالت میں حقِ مضاربت اس اسباب کے ساتھ وابستہ ہو چکا ہے تا کہ نفع حاصل ہو جس کا حقدار مضارب بھی ہے۔ اور وکیل کا کوئی حق اس سے وابستہ نہیں ہے۔

پانچواں مسئلہ...... یہ ہے کہ اگر رب المال مرتد ہو کر دار الحرب چلا گیا اس کے بعد مسلمان ہو کر پھر واپس آ گیا تو مضاربت علی حالہ باقی رہے گی بخلاف وکالت کے جیسا کہ عنقریب آ رہا ہے۔

ارتداد رب المال کا حکم

وَاِنِ ارْتَدَّ رَبُّ الْمَالِ عَنِ الْاِسْلَامِ وَالْعِيَاذُ بِاللّٰهِ وَلَحِقَ بِدَارِ الْحَرْبِ بَطَلَتِ الْمُضَارَبَةُ لِاَنَّ اللُّحُوْقَ بِمَنْزِلَةِ الْمَوْتِ اَلَا تَرٰى اَنَّهٗ يُقَسَّمُ مَالُهٗ بَيْنَ وَرَثَتِهٖ وَقَبْلَ لِحُوْقِهٖ يَتَوَقَّفُ تَصَرُّفُ مُضَارِبِهٖ عِنْدَ اَبِيْ حَنِيْفَةَ لِاَنَّهٗ يَتَصَرَّفُ لَهٗ فَصَارَ كَتَصَرُّفِهٖ بِنَفْسِهٖ

ترجمہ...... اور اگر رب المال اسلام سے پھر گیا العیاذ باللہ اور دار الحرب میں مل گیا تب بھی مضارب باطل ہو گئی۔ کیونکہ دار الحرب میں مل جانا بمنزلہ موت کے ہے کیا نہیں دیکھتے کہ اس کا مال اس کے ورثہ میں تقسیم کر دیا جاتا ہے اور لحوق سے پہلے اس کے مضارب کا تصرف موقوف رہے گا۔ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک کیونکہ مضارب کام اسی کے لئے کرتا ہے تو اس کے بذاتِ خود تصرف کرنے کی طرح ہو گیا۔

تشریح...... **قولہ وان ارتد رب المال** اگر ربّ المال (معاذ اللہ) مرتد ہو کر دار الحرب چلا جائے (اور قاضی اس کے لحاق بدار الحرب کا حکم لگا دے) تب بھی مضاربت باطل ہو جائے گی۔ کیونکہ اس کی وجہ سے اس کے املاک زائل ہو کر ورثہ کی طرف منتقل ہو جاتے ہیں اور اس کے امہات الاولاد اور مدبر غلام سب آزاد ہو جاتے ہیں۔ تو یہ اس کے مر جانے کے درجہ میں ہو گیا۔

فائدہ...... رب المال کے مرتد ہو کر دار الحرب چلے جانے کے مسئلہ کی چند صورتیں ہیں بایں طور کہ مرتد ہو کر چلے جانے کے بعد وہ پھر مسلمان ہو کر واپس آیا یا نہیں۔ اگر مسلمان ہو کر واپس نہیں ہوا تو مضاربت باطل ہو گئی اور اگر مسلمان ہو کر واپس آ گیا تو یہ واپسی قاضی کے لحاق بدار الحرب کا حکم لگانے سے پہلے ہو گی یا اس کے بعد ہو گی۔ اگر واپسی قضاء قاضی سے پیشتر ہو تو مضاربت باطل نہ ہو گی بلکہ علی حالہ برقرار رہے گی۔ اور اس کی ردت کے زمانہ میں مضارب نے خرید و فرخت وغیرہ جو تصرفات کئے ہوں وہ سب نافذ ہوں گے۔ اس لئے کہ جب اس کی ردت اتصال قضاء سے پہلے ہی ٹوٹ گئی تو اس کا حکم باطل ہو گیا۔ گویا وہ مرتد ہوا ہی نہیں اور اگر واپسی قضاء قاضی کے بعد ہو تو بالاتفاق مضاربت باطل ہو جائے گی۔

تنبیہ...... عنایہ، بنایہ کفایہ وغیرہ عام شروح میں لکھا ہے جس کو ان میں سے بعض نے مبسوط کی طرف منسوب کیا ہے کہ کتاب میں جو بطلان مضاربت کا حکم مذکور ہے۔ یہ اس وقت ہے جب رب المال مرتد ہونے کے بعد مسلمان ہو کر واپس نہ آئے۔ اور اگر وہ مسلمان ہو کر واپس آ گیا تو

عقدِ مضاربت علی حالہ برقرار رہے گا۔ خواہ واپسی قضاء قاضی سے پیشتر ہو یا اس کے بعد ہو۔ اگر واپسی قضاء قاضی سے پیشتر ہو تو عدم بطلان کی وجہ یہ ہے کہ ایسی حالت بمنزلہ غیوبت کے ہے اور رب المال کی غیوبت نہ موجب عزل ہے اور نہ موجبِ بطلانِ اہلیت، اور اگر قضاء قاضی کے بعد ہو تو عدم بطلانِ مضاربت حقِ مضارب کی وجہ سے ہے۔ جیسے اگر وہ حقیقۃً مرجائے''۔ (انتھی کلامھم)

صاحب نتائج کہتے ہیں کہ اس کلام میں اولاً تو یہ اشکال ہے کہ اگر وہ حقیقۃً مرجائے تب تو مضاربت یقیناً باطل ہو جاتی ہے جیسا کہ سابق میں مسئلہ گذر چکا پھر یہ کہنا کیسے صحیح ہوا ''کما لو مات حقیقۃً'' (الا یہ کہ کما لو مات حقیقۃً کو اس صورت کے ساتھ مقید کیا جائے جب رأس المال اسباب ہو کہ اس صورت میں مضارب معزول نہیں ہوتا جیسا کہ کتاب میں آگے آرہا ہے۔

ثانیاً اس لئے کہ اگر فقہاء قاضی کے بعد مسلمان ہو کر واپسی کی صورت میں عقدِ مضاربت کے بدستور باقی رہنے کی علت حق مضارب ہی ہو تو پھر رب المال کے واپس نہ ہونے کی صورت میں بھی مضاربت باقی رہنی چاہئے۔ کیونکہ حقِ مضارب جو علت وہاں تھی وہ یہاں بھی ہے۔

پس صحیح بات وہی ہے جو ہم نے فائدہ کے ذیل میں بیان کی ہے کہ اگر رب المال مرتد ہونے کے بعد مسلمان ہو کر واپس نہ ہو یا اس کی واپسی قضاءِ قاضی کے بعد ہو تو ان دونوں صورتوں مین کوئی فرق نہیں۔ دونوں میں مضاربت باطل ہو جائے گی۔ صاحبؒ ہدایہ کی تعلیل ''لان اللحوق بمنزلة الموت'' سے بھی یہی نکلتا ہے۔ اس لئے کہ جب لحوق بمنزلہ موت کے ہے اور موت سے مضاربت باطل ہو جاتی ہے تو ایسے ہی اس سے باطل ہو جائے گی جو منزلہ موت کے ہے اس کے علاوہ بعض دیگر معتبرات سے بھی یہی ظاہر ہوتا ہے۔ چنانچہ بدائع میں ہے۔

ولو ارتد رب المال فباع الْمُضَارِبِ اور اشترى بالمال بعد الردّة فذلك كله موقوف فى قول ابى حنيفةؒ ان رجع الى الا سلام بعد ذلك نفذ ذلك كله والتحق ردّته بالعدم فى جميع احكام الْمُضَارَبَةِ وصار كأنه لم يرتد اصلا وكذا اذا لحق بدار الحرب ثم عد مسلما قبل ان يحكم بلحاقه بدار الحرب —اھ

اسی طرح شیخ الاسلام علاء الدین اسبیجابی کو شرح کافی حاکم شہید میں ہے۔

ولو ارتد رَبُّ الْمَالِ ثم قتل اومات اولحق بدار الحرب فان القاضى يجيز البيع والشراء على الْمُضَارِبِ والربح له ويضمنه رأس المال فى قياس قول ابى حنيفةؒ وقال ابويوسفؒ و محمدؒ هو على المضاربة بالولاية الاصلية فيتوقف ويبطل بالموت او بالقضاء باللحوق ولو لم يرفع الامر الى القاضى حتى عاد المرتد مسلمًا جاز جميع ذلك على المضاربة لِأَنَّه انتقضت ردّتهٗ قبل اتصال القضاء بها فبطل حكمها —اھ

دونوں عبارتوں میں خط کشیدہ الفاظ سے یہ بات بالکل واضح ہے کہ قضاء قاضی کے بعد مسلمان ہو کر واپس آنے کی صورت میں مضاربت باطل ہو گی۔

قوله وقبل لحوقه..... یعنی رب المال جو مرتد ہوا ہے اس کے لحوق بدار الحرب سے پہلے اس مضارب کے تصرفات (خرید و فروخت وغیرہ) سب امام ابو حنیفہؒ کے نزدیک موقوف ہوں گے کہ اگر وہ اسلام قبول کر لے تو مضارب کے تصرفات نافذ ہوں گے اور اگر وہ مرجائے یا ردت پر قتل کر دیا جائے یا وہ دار الحرب میں مل جائے اور قاضی اس کے لحوق کا حکم کر دے تو تصرفات باطل ہو جائیں گے۔ وجہ یہ ہے کہ مضارب تو تصرف رب المال ہی کے لئے کرتا ہے تو اس کا تصرف رب المال کے تصرف کی طرح ہوا کہ اگر وہ اس صورت میں بذاتِ خود تصرف کرتا تو وہ امام ابو حنیفہؒ کے نزدیک موقوف ہوتا پس ایسے ہی اس کے نائب یعنی مضارب کا تصرف بھی موقوف رہے گا۔

ارتداد مضارب کا حکم

وَلَوْ كَانَ الْمُضَارِبُ هُوَ الْمُرْتَدُّ فَالْمُضَارَبَةُ عَلٰى حَالِهَا لِاَنَّ لَهٗ عِبَارَةً صَحِيْحَةً وَلَا تَوَقُّفَ فِيْ مِلْكِ رَبِّ الْمَالِ فَبَقِيَتِ الْمُضَارَبَةُ

ترجمہ...... اور اگر مضارب ہی مرتد ہو تو مضاربت اپنے حال پر رہے گی۔ کیونکہ مضارب کی عبارت ایک صحیح عبارت ہے اور رب المال کی ملکیت میں کوئی توقف نہیں تو مضاربت باقی رہی۔

تشریح...... قوله ولو كان الْمُضَارِبِ بنایہ شرح ہدایہ میں ہے کہ لفظ المرتد دال کے نصب کے ساتھ ہے۔ کیونکہ یہ کان کی خبر ہے اور ھو ضمیر فصل ہے اور فبقيت الْمُضَارَبَةِ میں فاء کلمہ شرط محذوف کا جواب ہے۔ تقدیر عبارت یوں ہے و اذا كان كذالك فبقيت الْمُضَارَبَةِ على حالها۔

پھر بقول صاحب نتائج صاحب ہدایہ کے قول ولو كان الْمُضَارِبِ هو المرتد فالْمُضَارَبَةِ على حالها میں عقلاً دو احتمال ہیں۔ اوّل یہ کہ قول سابق "وان ارتد رب المال ولحق بدار الحرب بطلت الْمُضَارَبَةِ" سے وابستہ ہو۔ اس صورت میں مطلب یہ ہوگا کہ اگر مرتد مضارب ہو جو دار الحرب میں مل گیا تو مضاربت اپنے حال پر باقی ہے یعنی باطل نہیں ہے۔ دوسرا احتمال یہ ہے کہ یہ موصوف کے قول "وقبل لحوقه يتوقف تصرف مضاربه عند ابی حنيفة" سے پیوستہ ہو اس صورت میں مطلب یہ ہوگا۔ کہ اگر مضارب مرتد ہوا اپنے لحوقِ دار الحرب سے پہلے تو مضاربت علی حالہ باقی ہے یعنی اس کا تصرف امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک بھی موقوف نہیں ہے بلکہ سب کے نزدیک اس کے تصرفات جائز ہیں۔

ان میں سے پہلے احتمال کی طرف صدر الشریعہ گئے ہیں۔ حيث قَالَ في شرح قول صاحب الوقاية وتبطل بموت احدهما ولحاق المالك مرتدًا بخلاف لحاق الْمُضَارِبِ بدار الحرب مرتد احيث لا تبطل الْمُضَارَبَةِ لِاَنَّ له عبارة صحيحة -اھ اور متاخرین میں سے صاحب درر وغرر اور صاحبِ اصلاح وایضاح نے انہی کی پیروی کی ہے۔ اور نفس عبارت وقایہ سے بھی یہی معنیٰ ظاہر ہیں۔ کیونکہ اس مبطل مضاربت موت کو مضارب رب المال میں سے ایک کی طرف علی الاطلاق مضاف کیا ہے اور مبطل مضاربت لحاق کو صرف رب المال کی طرف کیا ہے پس وقایہ کی عبارت اس پر دال ہوتی کہ مضارب کا لحاق مبطل مضاربت نہیں ہے بنابر آنکہ روایات میں کسی شئی کو خاص طور سے ذکر کرنا اس کے ماعدا سے حکم کی نفی پر دال ہوتا ہے۔ جیسا کہ فقہاء نے اس کی تصریح کی ہے۔

لیکن صاحبِ نتائج کہتے ہیں کہ میرے نزدیک یہ معنیٰ صحیح نہیں اس لئے کہ احکام مرتدین کے باب میں یہ بات ثابت شدہ ہے کہ مرتد جب دار الحرب چلا جائے اور حاکم اس کے لحاق کا حکم کر دے تو وہ اہل حرب ہی سے ہو جاتا ہے۔ اور اہل حرب احکام اسلام کے حق میں بالکل مردہ ہیں۔ جیسا کہ صاحبِ ہدایہ کے قول " لِاَنَّ اللحوق بمنزلة الموت الا ترى انه يقسم ماله بين ورثته اھ" سے یہ بات بخوبی واضح ہے۔ اور جب اہلِ حرب بالکل مردہ ہیں تو پھر مردہ کا تصرف کیسے متصور ہو سکتا ہے یہاں تک کہ مضارب کا تصرف علی حالہ باقی رہے جب کہ وہ مرتد ہو کر دار الحرب چلا گیا۔

علاوہ ازیں مضارب کے دار الحرب چلے جانے اور اس کے لحاق بدار الحرب کا حکم ہو جانے کے بعد مضاربت کا باطل ہو جانا تو کتب معتبرہ میں مصرح موجود ہے۔ چنانچہ بدائع میں ہے وان مات الْمُضَارِبِ او قتل على الردة بطلت الْمُضَارَبَةِ لِاَنَّ موته فى الردة كموته قبل الردة و كذا اذا لحق بدار الحرب وقضى بلحاقه لِاَنَّ ردته مع اللحاق والحكم به بمنزله موته فى بطلان تصرفه — اھ

پس صحیح اور حق احتمالِ ثانی ہے اور وہی صاحبِ ہدایہ کی مراد ہے۔ جیسا کہ مسئلہ کی تعلیل "ولا توقف فى ملك رَبُّ الْمَالِ" اسی کی طرف رہنمائی کر رہی ہے اس لئے کہ یہ قول ملک رب المال میں توقف سے احتراز کے لئے ہے۔ اور یہ بات ظاہر ہے کہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک جو ملک رب المال میں توقف ہے وہ لحاق سے پہلے ہے نہ کہ لحاق کے بعد۔ پس یہاں بھی وہی توقف مراد ہوگا جو لحاق سے پہلے ہوتا ہے۔ لئلا يلغو اهذا

القول في التعليل [1]

اس تحقیق کی روشنی میں پیشِ نظر قول کا مطلب یہ ہے کہ اگر مرتد ہونے والا مضارب ہو لحاق دار الحرب سے پہلے تو مضاربت اپنے حال پر باقی رہے گی۔ یعنی اس کا تصرف امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک بھی موقوف نہ ہوگا۔ حتیٰ کہ اگر اس نے کچھ خریدا یا فروخت کیا۔ نفع کمایا یا نقصان اٹھایا۔ پھر مر گیا یا اپنی ردت پر قتل کیا گیا یا دار الحرب میں مل گیا۔ تو اس کے تمام تصرفات سب کے نزدیک جائز ہوں گے اور نفع ان کے درمیان شرط کے موافق ہوگا۔ وجہ یہ ہے کہ مضارب کی عبارت ہے۔ کیونکہ صحت عبارت کا مدار اس کی آدمیت پر ہے۔ اور وہ مرتد ہو جانے کی بعد بھی آدمی ہے جس میں کوئی نقص و فتور نہیں ہے بلکہ وہ ردت سے پہلے کی طرح اب بھی عقل و تمیز اور اپنے درست ہوش و حواس کے ساتھ بولتا اور کام کرتا ہے یہاں تک کہ اگر وہ مسلمان ہو جائے تو اس کا اسلام صحیح ہوتا ہے۔ لہٰذا اس کی مضاربت بالاتفاق باقی رہے گی۔ کیونکہ اس مال مضاربت میں وہ مالک کا نائب ہے۔ رہا مرتد کے تصرف کا امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک موقوف ہونا سو وہ اس وجہ سے ہے کہ اس کے مال سے وارثوں کا حق متعلق ہو گیا اور رب المال کی ملک میں کوئی توقف نہیں۔ کیونکہ اس سے حق ورثہ کا کوئی تعلق نہیں ہے۔ بہرکیف مالِ مضاربت میں مضارب کے تصرف سے کوئی وجہ توقف موجود نہیں۔ کیونکہ وہ تو مالک کا نائب ہے۔ **فلهذا نفذ تصرفه**

صرف اتنی بات ہے کہ اس کی خرید و فروخت میں جو ذمہ داری اس کو لاحق ہو وہ امام ابوحنیفہؒ کے قول میں رب المال پر عائد ہوگی اور صاحبینؒ کے نزدیک ردت کے بعد تصرف میں اس کا حال ایسا ہی ہے جیسے ردت سے پہلے تھا۔ پس مذکورہ ذمہ داری اسی پر عائد ہوگی مگر وہ اس میں رب المال پر رجوع کرنے لگا۔

رب المال نے مضارب کو معزول کر دیا اور اس کو اپنی معزولی کا علم یا خبر نہیں اور اس نے خرید و فروخت کی تو اس کا تصرف جائز ہے

قَالَ فَإِنْ عَزَلَ رَبُّ الْمَالِ الْمُضَارِبَ وَلَمْ يَعْلَمْ بِعَزْلِهِ حَتّٰى اِشْتَرَى وَبَاعَ فَتَصَرُّفُهُ جَائِزٌ لِاَنَّهُ وَكِيْلٌ مِنْ جِهَتِهِ وَعَزْلُ الْوَكِيْلِ قَصْدًا يَتَوَقَّفُ عَلٰى عِلْمِهِ وَإِنْ عَلِمَ بِعَزْلِهِ وَالْمَالُ عُرُوْضٌ فَلَهُ اَنْ يَبِيْعَهَا وَلَا يَمْنَعُهُ الْعَزْلُ مِنْ ذَالِكَ لِاَنَّ حَقَّهُ قَدْ ثَبَتَ فِي الرِّبْحِ وَإِنَّمَا يَظْهَرُ بِالْقِسْمَةِ وَهِيَ تُبْتَنٰى عَلٰى رَأْسِ الْمَالِ وَإِنَّمَا يَنُضُّ بِالْبَيْعِ. قَالَ ثُمَّ لَا يَجُوْزُ اَنْ يَشْتَرِيْ بِثَمَنِهَا شَيْئًا آخَرَ لِاَنَّ الْعَزْلَ إِنَّمَا لَمْ يَعْمَلْ ضَرُوْرَةَ مَعْرِفَةِ رَأْسِ الْمَالِ وَقَدِ انْدَفَعَتْ حَيْثُ صَارَ نَقْدًا فَيَعْمَلُ الْعَزْلُ

ترجمہ..... اگر رب المال نے مضارب کو معزول کر دیا اور اس کو اپنے معزول ہونے کی خبر نہ ہوئی یہاں تک کہ اس نے خرید و فروخت کر لی تو اس کا تصرف جائز ہے کیونکہ وہ رب المال کی طرف سے وکیل ہے اور وکیل کو قصداً معزول کرنا اس کے علم پر موقوف ہوتا ہے اور اگر اس کو اپنا معزول ہونا معلوم ہوا اس حال میں کہ مال اسباب ہے تو اس کو فروخت کر سکتا ہے معزول ہونا اس سے مانع نہ ہوگا۔ کیونکہ نفع میں اس کا حق ثابت ہو چکا جو بٹوارہ ہی سے ظاہر ہوگا اور بٹوارہ راس المال جدا کرنے پر مبنی ہے اور وہ فروخت کرنے ہی سے نقد ہوگا۔ پھر اس کی قیمت سے اور چیز خریدنا جائز نہیں۔ اس لئے کہ معزولی نے معرفتِ راس المال کی ضرورت سے اپنا اثر نہیں کیا اور نقد ہو جانے پر یہ ضرورت دفع ہو گئی تو معزولی اپنا کام کرے گی۔

---

[1] ويشير اليه زيادة الشراح قيد في قولهم جميعا بعد قوله "فالْمُضَارَبَةُ على حالها" اوّلا شك ان زيادة هذا القيد للايماء الى تحقق الخلاف بين ائمتنا فيما اذا كان رب المال هو المرتد و لا خلاف فيه بعد اللحوق و انما الخلاف فيه قبل اللحوق حيث يتوقف تصرف مضاربه عند ابي حنيفة و لا يتوقف عندهما بل ينفذ فلا بد ان يَكُوْنُ المراد بالوفاق في بقاء الْمُضَارَبَةِ على حالها فيما اذا كان الْمُضَارِبِ هو المرتد هو الوفاق فيه قبل اللحوق لتظهر فائدة ذالك القيد - (نتائج)

تشریح...... **قوله فان عزل** اگر رب المال نے مضارب کو معزول کر دیا اور مضارب کو اپنے معزول ہونے کی خبر نہیں ہوئی۔ یہاں تک کہ اس نے خرید و فروخت کر لی تو اس کا تصرف جائز ہے کیونکہ وہ رب المال کی طرف سے وکیل ہے اور وکیل کو قصداً معزول کرنا اس کے علم پر موقوف ہوتا ہے تو مضارب بھی علم ہوئے بغیر معزول نہ ہوگا۔ کیونکہ یہ عزل قصدی ہے جو علم پر موقوف ہوتا ہے جس کی دلیل شرعی اوامر و نواہی ہیں۔ عزل قصدی کی قید اس لئے ہے کہ اگر کسی شخص کو غلام فروخت کرنے کے لئے وکیل کیا۔ پھر مؤکل نے وہ غلام خود فروخت کر دیا تو وکیل خود معزول ہو جاتا ہے خواہ اس کو علم ہو یا نہ ہو۔

قوله وان علم بعزله...... الخ - جب رب المال نے مضارب کو قصداً معزول کر دیا اور مضارب کو آگاہی ہوگئی تو اب دو حال سے خالی نہیں یا تو اس کے پاس مال مضاربت اسباب ہوگا۔ یا فروخت ہو کر سب نقد ہو چکا ہوگا۔ پس اگر اسباب ہو تو مضارب کو اختیار ہے کہ اسباب کو فروخت کرے۔ اس کا معزول ہونا اکثر اہلِ علم کے نزدیک بیع سے مانع نہ ہوگا۔ کیونکہ نفع میں اس کا حق ثابت ہو چکا ہے جو بٹوارہ ہی سے ظاہر ہوگا اور بٹوارہ راس المال جدا کرنے پر مبنی ہے یعنی اس پر کہ کل مال نقد اسی وقت ہوگا جب اسباب کو فروخت کر دیا جائے لہٰذا اس کو فروخت کر کے مال نقد کر لینے کا اختیار ہے (پس اس مسئلہ میں مضارب کا حکم وکیل کے خلاف ہے)۔

پھر جب رب المال کا مضارب کو معزول کرنا اس کی فروختگی سے مانع نہ ہوا تو مضارب نقد یا ادھار جیسے چاہے فروخت کر سکتا ہے یہاں تک کہ اگر رب المال نے ادھار فروخت کرنے سے منع کیا تو اس کا منع کرنا کارگر نہ ہوگا۔

قوله وانما نیض...... الخ - (ض) نضاً، نضیفاً - المال بمعنی تھوڑا تھوڑا بہنا یا رسنا۔ اسی سے ہے۔ "خذ مانض لك من دینك" ای تیسر و تحصل ونضّ. ماله - یعنی مال پہلے اسباب تھا۔ پھر خرید و فروخت کے ذریعہ نقد ہوگیا۔ اسی سے حدیث عکرمہ میں ہے۔ "اذا اردا ان یتفر قا یقتسمان ما نضّ بینهما من العین" اہل حجاز دراہم و دنانیر کو ناض کہتے ہیں۔ اسی سے حدیث عمرؓ میں ہے کان یأ خذا لز کاۃ من ناض المال" ای مما صارو رقا عینا بعد ان کان متاعاً۔ (مغرب، فائق)

قوله ثم لایجوزا...... الخ - جب اسباب فروخت کر کے دام نقد ہو گئے تو اب اسباب کے داموں سے کوئی اور چیز خریدنا جائز نہیں اس لئے کہ اسباب فروخت کرنے کی ضرورت معرفت رأس المال کے لئے تھی اس لئے معزولی نے اثر نہیں کیا اور نقد ہو جانے کے بعد یہ ضرورت ختم ہوگئی تو اب معزولی اپنا اثر کرے گی۔ اور آئندہ خریدنا جائز نہ ہوگا۔

اس حال میں مضارب کو معزول کیا کہ رأس المال نقد دراہم یا دنانیر ہیں تو ان میں تصرف جائز نہیں

فَاِنْ عَزَلَهٗ وَرَأسُ الْمَالِ دَرَاهِمٌ اَوْ دَنَانِيْرٌ قَدْ نَضَّتْ لَمْ يَجُزْ لَهٗ اَنْ يَتَصَرَّفَ فِيْهَا لِاَنَّهٗ لَيْسَ فِيْ اِعْمَالِ عَزْلِهٖ اِبْطَالُ حَقِّهٖ فِي الرِّبْحِ فَلَا ضَرُوْرَةَ قَالَ رَضِيَ اللّٰهُ عَنْهُ وَهٰذَا الَّذِيْ ذَكَرَه اِذَا كَانَ مِنْ جِنْسِ رَأسِ الْمَالِ فَاِنْ لَمْ يَكُنْ بِاَنْ كَانَ دَرَاهِمَ وَرَأسُ الْمَالِ دَنَانِيْرٌ اَوْ عَلَى الْقَلْبِ لَهٗ اَنْ يَبِيْعَهَا بِجِنْسِ رَأسِ الْمَالِ اِسْتِحْسَانًا لِاَنَّ الرِّبْحَ لَا يَظْهَرُ اِلَّا بِهٖ وَصَارَ كَالْعُرُوْضِ وَعَلٰى هٰذَا مَوْتُ رَبِّ الْمَالِ فِيْ بَيْعِ الْعُرُوْضِ وَنَحْوِهَا

ترجمہ...... اور اگر اس حال میں معزول کیا کہ راس المال دراہم یا دنانیر نقد ہیں تو اب اس میں تصرف کرنا جائز نہیں۔ کیونکہ اس کے عزل کو مؤثر کرنے میں اس کے نفع کے حق کا ابطال نہیں ہے تو کچھ ضرورت نہیں رہی۔ صاحبؒ ہدایہ فرماتے ہیں کہ جو قدوری نے ذکر کیا اس وقت ہے جب وہ نقد مال رأس المال کی جنس سے ہو۔ اگر یہ نہ ہو بایں طور کہ نقد مال دراہم ہوں۔ اور راس المال دنانیر ہوں یا اس کا عکس ہو تو وہ اس کو استحساناً جنس رأس المال کے عوض فروخت کر سکتا ہے۔ کیونکہ اسی طرح سے ظاہر ہوگا۔ اور اس حکم میں وہ بمنزلہ اسباب کے ہوگیا۔ اور اسی حکم پر ہے رَبُّ الْمَالِ کا مرجانا اسباب اغیرہ کی فروختگی میں۔

تشریح...... قوله ورأس المال دراہم۔ اور اگر رب المال نے مضارب کو ایسی حالت میں معزول کیا کہ اسباب فروخت ہو کر سب نقد ہو چکا تو اس

مضارب کوتصرف کا اختیار نہ ہوگا۔ کیوں کہ اب معزول کو مؤثر کرنے میں مضارب کے حق کا ابطال نہیں ہے۔ پس تصرف کی کوئی ضرورت نہیں رہی۔

قولہ قَالَ......صاحب ہدایہؒ فرماتے ہیں کہ حکم مذکوراس وقت ہے کہ جو مال نقد موجود ہے۔ وہ رأس المال کی جنس سے ہو۔ بایں طور کہ رأس المال دراہم تھے اور موجودہ مال بھی دراہم ہیں۔ یا رأس المال دنانیر تھے۔ اور موجودہ مال بھی دنانیر ہیں اور اگر ایسا نہ ہو مثلاً موجودہ مال دراہم ہیں۔ حالانکہ رأس المال دنانیر تھے یا اس کا عکس ہو یعنی موجودہ مال دنانیر ہیں۔ اور رأس المال دراہم تھے۔ تو اس صورت میں مقتضائے قیاس تو یہی ہے کہ مضارب کا تصرف جائز نہ ہو۔ کیونکہ دراہم و دنانیر میں ثمنیت کے لحاظ سے مجانست ثابت ہے۔ فصار کأن رأس الملل قد نضّ۔

لیکن از راہِ استحسان مضارب کا تصرف جائز ہے۔ اور وجہ استحسان یہ ہے کہ مضارب کے ذمہ رأس المال کے مثل واپس کرنا ضروری ہے اور یہ اسی وقت ممکن ہے جب وہ موجودہ مال کو جنس رأس المال کے عوض فروخت کرے۔ لہٰذا مضارب موجودہ نقد مال کو جنس رأس المال کے عوض فروخت کرسکتا ہے۔ کیونکہ نفع اسی طریقہ سے ظاہر ہوگا۔ پس اس حکم میں یہ نقد بھی بمنزلہ اسباب کے ہوگیا۔

قولہ وعلی هذا موت......الخ - پیش نظر نسخہ میں تو صرف یہ ہے "وعلی هذا موت رَبُّ المَالِ فی بیع العروض ونحوها" اور بعض نسخوں میں عبارت یوں ہے۔ وعلی هذا موت رَبُّ المَالِ ولحوقه بعد الردة - پس لفظ هذا سے لا یمنعہ العزل کی طرف اشارہ ہے اور لفظ موت مبتداء (مؤخر) ہونے کی وجہ سے مرفوع ہے۔ اور علی هذا خبر مقدم ہے اور لفظ نحوها عروض پر معطوف ہونے کی وجہ سے مجرور ہے اور ہاء ضمیر عروض کی جانب راجع ہے۔ اور نحوها عروض سے مراد ہے۔ کہ رأس المال دراہم اور نقد مال دنانیر ہوں یا اس کا عکس ہو۔ اکثر شراح نے اس مقام کو یوں ہی حل کیا ہے۔ مطلب یہ ہے کہ اگر رب المال مرجائے (یا مرتد ہو کر دار الحرب چلا جائے) اور مال مضاربت میں اسباب اور اس کے مانند مال موجود ہو تو اس کا حکم بھی اسی قیاس پر ہے۔ یعنی مضارب کا معزول ہونا اس کی بیع سے مانع نہ ہوگا۔ بلکہ اسباب کی فروختگی یا موجودہ نقد کو جنس رأس المال کے ساتھ بدلنے میں اس کو اختیار ہوگا۔

تنبیہ......صاحب غایہ نے کہا ہے کہ ونحوها سے مراد یہ ہے کہ رب المال مرتد ہو کر دار الحرب چلا گیا یا ردّت پر مقتول ہو گیا یا بحالت ارتداد مرگیا۔ پھر مضارب نے اسباب فروخت کیا تو معاملہ مضاربت پر اس کا یہ فروخت کرنا جائز ہے۔ پس نحوها کی ضمیر رب المال کی موت کی طرف بتاویل منیۃ راجع ہے۔ لہٰذا ونحوہا کو برفع واو پڑھنا چاہیئے۔"

لیکن بقول صاحب نتائج یہ تاویل لفظی حیثیت سے بعید ہونے کے ساتھ ساتھ بحیثیت معنی خلل انداز بھی ہے جو ولحوقه بعد الردة" والے نسخہ پر تو ظاہر ہے۔ کیونکہ نحو موت لحوق دار الحرب ہی ہے۔ جو اس نسخہ میں صراحۃً مذکور ہے تو اس کے بعد ونحوالموت کہنے کا موقعہ ہی نہیں۔ رہا پیش نظر نسخہ سو اس پر وجہ ظہور یہ ہے کہ ونحوہا کی مراد میں موصوف موت کو خود داخل کر چکے۔ پس موت کا نحو موت ہونا لازم آیا جو باطل ہے۔ پھر موصوف نے کہا کہ یہ بھی جائز ہے کہ نحوہا کی ضمیر بیع عروض کی جانب بایں تاویل راجع ہو کہ مضاف کو مؤنث کا حکم دے دیا گیا۔ بایں اعتبار کہ اس کی اضافت مؤنث کی طرف ہے۔

کما فی قوله، کما شرکت صدر القناة من الدم......الخ - اس صورت میں نحوہا واؤ کے جر کے ساتھ ہوگا۔ لیکن یہ تاویل بھی معنوی حیثیت سے بالکل رکیک ہے۔ کیونکہ اس سے یہ وہم ہوتا ہے کہ رب المال کی موت کے بعد مالِ مضاربت میں بیع عروض کی طرح مضارب کے لئے تصرف آخر جائز ہے۔ حالانکہ ایسا نہیں ہے۔

رب المال اور مضارب دونوں جدا ہو جائیں اس حال میں کہ مال میں قرضے ہیں اور مضارب نے نفع کمایا ہے تو حاکم مضارب کو ان قرضوں سے تقاضے پر مجبور کرے گا

قَالَ وَاِذَا افْتَرَقَا وَفِی الْمَالِ دُیُوْنٌ وَقَدْ رَبِحَ الْمُضَارِبُ فِیْهِ اَجْبَرَهُ الْحَاکِمُ عَلٰی اِقْتِضَاءِ الدُّیُوْنِ لِاَنَّهٗ بِمَنْزِلَةِ

الْاَجِيْرِ وَالرِّبْحُ كَالْاَجْرِ لَهُ وَاِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ رِبْحٌ لَمْ يَلْزَمْهُ الْاِقْتِضَاءَ لِاَنَّهُ وَكِيْلٌ مَحْضٌ وَالْمُتَبَرِّعُ لَا يُجْبَرُ عَلٰى اِيْفَاءِ مَا تَبَرَّعَ بِهٖ وَيُقَالُ لَهُ وَكِّلْ رَبَّ الْمَالِ فِي الْاِقْتِضَاءِ لِاَنَّ حُقُوْقَ الْعَقْدِ تَرْجِعُ اِلَى الْعَاقِدِ فَلَابُدَّ مِنْ تَوْكِيْلِهٖ وَتَوَكُّلِهٖ كَيْلَا يَضِيْعَ حَقُّهُ قَالَ فِي الْجَامِعِ الصَّغِيْرِ يُقَالُ لَهُ اَحِلْ مَكَانَ قَوْلِهٖ وَكِّلْ وَالْمُرَادُ مِنْهُ الْوَكَالَةُ وَعَلٰى هٰذَا سَائِرِ الْوَكَالَاتِ وَالْبَيَّاعُ وَالسِّمْسَارُ يُجْبَرَانِ عَلَى التَّقَاضِيْ لِاَنَّهُمَا يَعْمَلَانِ بِاُجْرَةٍ عَادَةً

ترجمہ..... اگر دونوں جدا ہو جائیں اس حال میں کہ مال میں قرضے ہیں اور مضارب نے اس میں نفع کمایا ہے تو حاکم مضارب کو ان قرضوں کے تقاضے پر مجبور کرے۔ کیونکہ مضارب بمنزلہ اجیر کے ہے اور نفع مثل اس کی اجرت کے ہے اگر مضارب کے لئے نفع نہ ہو تو اس پر تقاضاہ کرنا لازم نہیں کیونکہ وہ تو وکیل محض ہے اور احسان کنندہ کو اس کے پورا کرنے پر مجبور نہیں کیا جاسکتا جس کا اس نے احسان کیا ہے۔ اور مضارب سے کہا جائے گا کہ تقاضے کے لئے رب المال کو وکیل کر دے اس لئے کہ عقد کے حقوق عاقد کی طرف راجع ہوتے ہیں تو اس کا وکیل کرنا یا وکالت قبول کرنا ضروری ہے تاکہ مالک کا حق ضائع نہ ہو۔ جامع صغیر میں وکّل کے بجائے اَحِل ہے اور اس سے مراد وکالت ہی ہے اور جملہ وکالتیں اسی حکم پر ہیں۔ اور دلال وسمسار دونوں کو تقاضے پر مجبور کیا جائے گا۔ کیونکہ یہ دونوں عادۃً اجرت پر کام کرتے ہیں۔

تشریح..... قولہ واذا افترقا اگر رب المال اور مضارب دونوں فسخ عقد کے بعد جدا ہو جائیں اور مال مضاربت لوگوں پر قرض ہو اور مضارب کو تجارت میں نفع حاصل ہوا ہو تو مضارب کو قرض داروں سے قرض وصول کرنے پر مجبور کیا جائے گا۔ کیونکہ مضارب اجیر کی مانند ہے اور نفع اجرت کی مانند ہے لہٰذا اس کو اتمام عمل پر مجبور کیا جائے گا اور اگر اس کو نفع حاصل نہ ہوا ہو تو اس کو مجبور نہیں کیا جائے گا۔ کیونکہ اس صورت میں مضارب متبرع و محسن ہے اور متبرع پر جبر نہیں ہوتا۔ بلکہ اس سے یہ کہا جائے گا کہ تو قرض وصول کرنے کے لئے رب المال کو وکیل بنا دے تاکہ اس کا حق ضائع نہ ہو۔ اس لئے کہ جو شخص جس معاملہ کا عقد کرتا ہے۔ اس معاملہ کے حقوق اسی عاقد کی طرف راجع ہوتے ہیں۔ لہٰذا اس کا وکیل کرنا یا وکالت قبول کرنا ضروری ہے تاکہ مالک کا حق ضائع نہ ہو۔

قولہ والمتبرع لا یجبر..... الخ - اس پر یہ اعتراض ہوتا ہے کہ مضارب نے جس صفت پر راس المال لیا تھا اسی صفت پر اس مال کی واپسی اس کے ذمہ لازم ہے۔ لہٰذا تقاضے پر مجبور کیا جانا چاہیے۔ چنانچہ ائمہ ثلاثہ اسی کے قائل ہیں کہ مضارب کو تقاضے پر مجبور کیا جائے گا تاکہ لئے ہوئے کے مثل واپسی ہو سکے۔ جو اس کے ذمہ واجب ہے۔ اور یہ اسی وقت ہوگا جب وہ تقاضا کر کے وصول کرے۔ ومالایتم الواجب الابه فهو واجب.

جواب..... مضارب کے ذمہ واپس کرنا ضروری نہیں بلکہ صرف اپنا قبضہ اٹھا لینا ضروری ہے۔ جیسے مودع کے ذمہ بھی صرف یہی ہوتا ہے اور جب اس نے دین کی وصولی کا وکیل کر دیا تو اپنا قبضہ اٹھا لیا۔

سوال..... یہ کہنا کہ متبرع پر جبر نہیں کیا جاتا۔ کفیل سے ٹوٹ جاتا ہے کہ کفیل بھی متبرع ہوتا ہے لیکن اس کو ایفائے عہد پر مجبور کیا جاتا ہے۔

جواب..... یہاں متبرع سے مراد متبرع غیر ملتزم ہے اور کفیل متبرع ملتزم ہوتا ہے یا بالفاظ دیگر یوں کہو کہ متبرع کو عقود غیر لازمہ میں مجبور نہیں کیا جاتا اور کفالت عقد لازم ہے۔ اور اگر طلاق ہی تسلیم کر لیں تو یہاں کلام موجب قیاس کے مطابق ہے اور کفیل کا ضامن ہونا بذریعہ نص ہے اور وہ حضور ﷺ کا ارشاد ہے "الزعیم غارم" فلا ضیر فی خروجه اذالقیاس ترك فيه بالنص۔

قولہ فی الجامع الصغیر..... جامع صغیر میں وکل کے بجائے لفظ اَحِل ہے جو اَحال۔ الغریم بدینه علی اخر احالةً سے امر حاضر ہے بمعنی قرض کو دوسرے کے حوالہ کرنا۔ لیکن یہاں حوالہ سے مراد بطریق استعارہ وکالت ہی ہے اور وجہ جوازِ استعارہ معنی نقل پر مشتمل ہونا ہے۔ صاحبِ ہدایہؒ نے یہ تفسیر اس لئے کی ہے کہ لفظ اَحِل سے یہ وہم ہو سکتا ہے کہ راس المال مضارب کے ذمہ دین ہے۔ حالانکہ ایسا نہیں ہے۔ صاحبِ

ہدایہ فرماتے ہیں کہ جملہ وکالت میں حکم یہی ہے کہ جب وکیلِ بیع تقاضا سے انکار کرے تو اس کو مجبور نہیں کیا جا سکتا۔ البتہ اس پر ضرور مجبور کیا جائے گا کہ وہ مؤکل کو مشتری سے ثمن وصول کرنے کا وکیل کردے تا کہ وہ وصول کر سکے۔

قولہ والبیاع...... مبسوط میں ہے کہ سمسار اس کو کہتے ہیں جو دوسرے کے لئے اجرت پر خرید و فروخت کرے۔ علامہ عینی بنایہ میں فرماتے ہیں کہ اس صورت میں بیاع ودلال کے درمیان فرق نہیں رہتا۔ کیونکہ بیاع ودلال بھی اسی کو کہتے ہیں (ردالمختار میں بھی ایک جگہ یہی ہے کہ سمسار اور دلال میں کوئی فرق نہیں) حالانکہ اہلِ لغت نے ان میں یہ فرق کیا کہ بیاع اور دلال اس کو کہتے ہیں جو اجرت پر خرید و فروخت کرے اور سمسار اس کو کہتے ہیں جو بائع مشتری کے درمیان سفیر محض ہو۔

قاموس میں سمسار ودلال کی تفسیر المتوسط بین البائع والمشتری کی ہے۔ اور بقولِ بعض دلال وہ ہے جس کو مالک نے فروخت کے واسطے اسباب دے دیا ہو۔ اور سمسار اس کو کہتے ہیں جس کے پاس مال نہ ہو۔ مگر وہ مشتری ڈھونڈ ھ لائے۔ اعشیٰ کا شعر ہے۔

فعشنا زمانًا وما بیننا رسو ... ل یراجع اخبارھا

واصبحت لا استطیع الجوا ... ب سوی ان اراجع سمسارھا

یرید السفیر بینھما...... الخ - بعض فقہاء نے سمسار ودلال میں یوں فرق کیا ہے کہ سمسار اس کو کہتے ہیں جو سامان کی جگہ اور اس کے مالک کا پتہ بتلائے اور دلال وہ ہے جو غالب اوقات اسباب کے ساتھ رہے۔

مالِ مضاربت میں جو مال ہلاک ہوا وہ منافع سے ہلاک ہوگا نہ کہ رأس المال سے

قَالَ وَمَا هَلَكَ مِنْ مَالِ الْمُضَارَبَةِ فَهُوَ مِنَ الرِّبْحِ دُوْنَ رَأسِ الْمَالِ لِاَنَّ الرِّبْحَ تَابِعٌ وَصَرْفُ الْهَلَاكِ اِلٰى مَا هُوَ التَّبَعُ اَوْلٰى كَمَا يُصْرَفُ الْهَلَاكُ اِلَى الْعَفْوِ فِي الزَّكٰوةِ فَاِنْ زَادَ الْهَالِكُ عَلَى الرِّبْحِ فَلَا ضَمَانَ عَلَى الْمُضَارِبِ لِاَنَّهُ اَمِيْنٌ وَاِنْ كَانَا يَقْتَسِمَانِ الرِّبْحَ وَالْمُضَارَبَةُ بِحَالِهَا ثُمَّ هَلَكَ الْمَالُ بَعْضُهُ اَوْ كُلُّهُ تَرَادَّا الرِّبْحَ حَتّٰى يَسْتَوْفِيْ رَبُّ الْمَالِ رَاسَ الْمَالِ لِاَنَّ قِسْمَةَ الرِّبْحِ لَا تَصِحُّ قَبْلَ اِسْتِيْفَاءِ رَاسِ الْمَالِ لِاَنَّهُ هُوَ الْاَصْلُ وَهٰذَا بِنَاءٌ عَلَيْهِ وَتَبَعٌ لَهُ فَاِذَا هَلَكَ مَا فِيْ يَدِ الْمُضَارِبِ اَمَانَةً تَبَيَّنَ اَنْ مَا اسْتَوْفَيَاهِ مِنْ رَاسِ الْمَالِ فَيَضْمَنُ الْمُضَارِبُ مَا اسْتَوْفَاهُ لِاَنَّهُ اَخَذَهُ لِنَفْسِهٖ وَمَا اَخَذَهُ رَبُّ الْمَالِ مَحْسُوْبٌ مِنْ رَأسِ مَالِهٖ وَاِذَا اسْتَوْفٰى رَأسَ الْمَالِ فَاِنْ فَضُلَ شَيْءٌ كَانَ بَيْنَهُمَا لِاَنَّهُ رِبْحٌ وَاِنْ نَقَصَ فَلَا ضَمَانَ عَلَى الْمُضَارِبِ لِمَا بَيَّنَّا فَلَوِ اقْتَسَمَا الرِّبْحَ وَفَسَخَا الْمُضَارَبَةَ ثُمَّ عَقَدَاهَا فَهَلَكَ الْمَالُ لَمْ يَتَرَادَّا الرِّبْحَ الْاَوَّلَ لِاَنَّ الْمُضَارَبَةَ الْاُوْلٰى قَدِ انْتَهَتْ وَالثَّانِيْ عَقْدٌ جَدِيْدٌ فَهَلَاكُ الْمَالِ فِي الثَّانِيْ لَا يُوْجِبُ اِنْتِقَاضَ الْاَوَّلِ كَمَا اِذَا دَفَعَ اِلَيْهِ مَالًا آخَرَ

ترجمہ...... جو تلف ہو جائے مضاربت کے مال میں سے تو وہ نفع سے تلف ہوگا نہ کہ اصل پونجی سے۔ کیونکہ نفع تابع ہے اور ہلاکت کو ایسی چیز کی طرف پھرانا اولیٰ ہے جو تابع ہو۔ جیسے نصابِ زکوٰۃ میں ہلاکت کو حصہ عفو کے جانب پھرایا جاتا ہے۔ اگر تلف شدہ مال نفع سے بڑھ جائے تو مضارب پر تاوان نہ ہوگا۔ کیونکہ وہ تو امانت دار تھا اور اگر وہ دونوں نفع بانٹ لیتے ہوں۔ حالانکہ مضاربت بدستور باقی ہے۔ پھر مال تلف ہو گیا کچھ یا سب تو دونوں نفع لوٹائیں۔ یہاں تک کہ مالک پوری پونجی وصول کرلے۔ کیونکہ نفع کا بٹوارہ صحیح نہیں ہوتا پونجی وصول ہونے سے پہلے اس لئے کہ پونجی اصل ہے اور نفع اس پر مبنی اور اس کا تابع ہے۔ پس جب تلف ہو گیا وہ مال جو مضارب کے قبضہ میں امانت تھا تو ظاہر ہوا کہ جو کچھ انہوں نے وصول پایا وہ پونجی میں سے ہے تو مضارب ضامن ہوگا۔ اس کا جو اس نے وصول کیا ہے۔ کیونکہ اس نے وہ اپنی ذات کے لئے لے لیا اور جو کچھ مالک نے لیا وہ

اس کی پونجی میں محسوب ہے۔اور جب مالک نے پوری پونجی وصول کرلی۔پس اگر کچھ بچے تو وہ ان میں مشترک ہوگا۔کیونکہ یہ نفع ہے۔اور اگر کمی پڑی تو مضارب پر تاوان نہ ہوگا۔اسی وجہ سے جو ہم نے بیان کی۔اور اگر دونوں نے نفع بانٹ لیا اور مضاربت توڑ دی۔اس کے بعد پھر عقد مضاربت کرلیا۔اور مال تلف ہوگیا تو دوسری مضاربت کو نہیں لوٹائیں گے۔کیونکہ پہلی مضاربت پوری ہوچکی اور دوسری مضاربت جدید عقد ہے تو دوسری مضاربت میں مال کا تباہ ہونا پہلی مضاربت کے ٹوٹنے کو واجب نہیں کرتا جیسے اگر مضارب کو دوسرا مال دے دیا ہو۔

تشریح......**قولہ وماھلك**......اگر مالِ مضاربت کا کچھ حصہ تلف ہوجائے تو اس کو نفع سے مجرا کیا جائے گا۔اس سلسلہ میں اصل یہ ہے کہ رب المال پہنچنے سے پہلے نفع ظاہر نہیں ہوتا۔صاحب عنایہ اور علامہ زیلعی نے اس بارے میں یہ حدیث نقل کی ہے

"قَالَ النبی ﷺ مثل المؤمن کمثل التاجر لایسلم له ربحه حتی یسلم له رأس الماله فکذا لمؤمن لایسلم له نوافله حتی تسلم له عزائمه (اوقَالَ فرائضه)".

حضور ﷺ نے ارشاد فرمایا کہ مؤمن کی مثال ایسی ہے جیسے تاجر کہ اس کا نفع صحیح سالم نہیں ہوتا جب تک کہ اس کی اصل پونجی صحیح سالم نہ ہو۔پس ایسے ہی مؤمن ہے کہ اس کے نوافل صحیح سالم نہیں ہوتے جب تک کہ اس کے فرائض صحیح سالم نہ ہوں۔

قولہ لِاَنَّ الربح تابع......الخ -ہلاکت کو نفع سے مجرا کئے جانے کی دلیل یہ ہے کہ رأس المال (پونجی) اصل ہے اور نفع تابع ہے۔کیونکہ رأس المال کا وجود نفع کے بغیر ممکن و متصور ہے۔لیکن اس کا عکس نہیں ہے اور اصل کے حصول سے پہلے تابع کا کوئی اعتبار نہیں ہوتا۔پس جب اصل سے کچھ تلف ہو تو اس کی تکمیل تابع سے کی جائے گی اور ہلاکت کو تابع کی طرف پھرایا جائے گا۔(**لاستحالة بقائه بدون الاصل**) جیسے نصابِ زکوٰۃ میں شیخین کے نزدیک ہلاکت مقدار عفو کی طرف راجع ہوتی ہے۔

قولہ فان زاد الھالك......الخ -اور اگر اتنا مال ہلاک ہوجائے کہ نفع سے بھی بڑھ جائے تو مضارب پر اس کا کوئی تاوان نہ ہوگا۔کیونکہ وہ امین ہے تو ضمین نہیں ہوسکتا۔کیونکہ شئی واحد میں ان دونوں کے درمیان منافات ہے۔

قولہ وان کانا یقتسمان......الخ -اگر ربّ المال اور مضارب، عقدِ مقاربت باقی رکھتے ہوئے نفع تقسیم کرتے رہے پھر کل مال یا کچھ مال تلف ہوگیا تو نفع کو لوٹا کر رأس المال ادا کیا جائے گا۔کیونکہ رأس المال کی وصولیابی سے پہلے نفع تقسیم کرنا صحیح نہیں ہوتا بایں معنی کہ قسمت اور بٹوارہ سے ملک موقوف کا فائدہ ہوتا ہے۔یعنی جو کچھ رأس المال کے لئے مہیا ہے اگر وہ فسخ کے وقت تک باقی رہے تو ان میں سے ہر ایک نے جو کچھ لیا ہے وہ اس کی ملک ہوجائے گی۔ورنہ قسمت باطل ہوجائے گی۔

پس جب وہ مال تلف ہوگیا جو مضارب کے پاس بطورِ امانت تھا تو یہ ظاہر ہوگیا کہ جو کچھ رب المال اور مضارب نے باہمی بٹوارہ سے وصول کیا ہے وہ رأس المال اور اصل پونجی میں سے ہے نہ کہ نفع سے۔کیونکہ اصل کے بغیر تابع کا باقی رہنا غیر متصور ہے۔پس مضارب نے جو کچھ نفع خیال کرتے ہوئے وصول کیا ہے وہ اس کا ضامن ہوگا۔کیونکہ اس نے وہ رأس المال کا حصہ اپنی ذات کے لئے لے لیا۔اور جو کچھ رب المال نے وصول کیا ہے وہ اس کے رأس المال میں محسوب ہوگا۔

اس مسئلہ کی نظیر یہ ہے کہ ایک شخص کا انتقال ہوا جس کے ذمہ کچھ قرضہ ہے اور اس کا کچھ ترکہ بھی ہے ورثہ نے ترکہ میں سے بقدرِ دَین مال جُدا کرکے باقی اپنے حصوں کے مطابق تقسیم کرلیا اس کے بعد وہ مال جو قرضہ کے لئے علیحدہ کیا تھا تلف ہوگیا تو ورثہ کا بٹوارہ باطل ہوجائے گا۔اور قضاء دَین کے لئے ترکہ کو لوٹانا ضروری ہوگا۔اور اگر ورثہ ہی میں اس کا کوئی قرض خواہ بھی ہو تو اس کے قرضہ کا حصہ محسوب ہوگا۔**لِاَنَّ الورثة لایسلم لھم شئی الابعد قضاء الدین۔** (تبیین)

فائدہ......مبسوط میں ہے کہ مضارب کو دو ہزار کا نفع ہوا۔پس رب المال نے اپنا ایک ہزار رأس المال لے لیا اور مضارب نے نفع میں سے اپنا حصہ

یعنی ایک ہزار روپیہ وصول کر لیا۔ رب المال نے اپنا نفع نہیں لیا یہاں تک کہ وہ ہلاک ہو گیا تو مضارب نے جتنا نفع لیا تھا وہ اس کا نصف لوٹائے گا اس لئے کہ رب المال جب تک مال نہ لے مضاربت پر ہی رہتا ہے۔ پس نفع گویا مضارب ہی کے قبضہ میں رہا۔ اور اگر وہ مال ہلاک ہو جائے جو مضارب نے لیا تھا تو وہ اسی کے مال سے ہلاک ہوگا۔ کیونکہ وہ اپنا حق وصول کر کے مضاربت سے خارج ہو چکا۔ اور اصل اس میں یہی ہے کہ مضارب جو مال اپنے لئے لے وہ اس کے ضمان میں داخل ہو جاتا ہے اور جب رب المال نے نہیں لیا وہ مضاربت پر رہتا ہے۔

قولہ فلو اقتسما الربح......الخ - اور اگر نفع تقسیم کر لینے کے بعد عقد مضاربت فسخ کر دیا۔ اس کے بعد پھر از سر نو مضاربت کی اور مال ہلاک ہو گیا تو اب پہلا نفع لوٹایا جائے گا۔ کیونکہ پہلا عقد مضاربت تام ہو چکا اور دوسرا جدید عقد ہے تو دوسری مضاربت میں مال کا تلف ہونا اس کا مقتضی نہیں ہے کہ پہلی مضاربت کا بٹوارہ ٹوٹ جائے۔

مضارب نقد اور ادھار کے ساتھ خرید و فروخت کر سکتا ہے

(فَصْلٌ فِيمَا يَفْعَلُهُ الْمُضَارِبُ.) قَالَ وَيَجُوزُ لِلْمُضَارِبِ اَنْ يَبِيعَ وَيَشْتَرِىْ بِالنَّقْدِ وَالنَّسِيْئَةِ لِاَنَّ كُلَّ ذَالِكَ مِنْ صَنِيْعِ التُّجَارِ فَيَنْتَظِمُهُ اِطْلَاقُ الْعَقْدِ

ترجمہ..... (فصل ان افعال کے بیان میں جو مضارب کرتا ہے) جائز ہے مضارب کے لئے یہ کہ بیچے اور خریدے نقد اور ادھار۔ کیونکہ یہ سب صنیع تجار میں سے ہے تو عقد کا اطلاق اس کو شامل ہوگا۔

تشریح.....قولہ فصل.....الخ - بقول صاحب غایۃ البیان یہاں ان مسائل کو علیحدہ فصل میں ذکر کرنا عقل و قیاس سے باہر ہے۔ ان کو تو شروع کتاب المضاربۃ میں ذکر کرنا تھا۔ جہاں یہ کہا تھا۔ و اذا صحت الْمُضَارَبَةِ مطلقه جاز لِلْمُضَارِبِ ان يبيع ولشترى ولو كل ويسافر ويضع ويودع بقول صاحب نہایہ و عنایہ اس کے علاوہ اور کیا کہا جا سکتا ہے کہ اس فصل میں افادۂ زائدہ کی غرض سے مضارب کے وہ افعال مذکور ہیں جو مضاربت کے شروع میں نہیں ہیں۔

قولہ فیما یفعلہ ......افعال و تصرفاتِ مضارب کے جواز و عدم جواز کے سلسلہ میں اصل کلی یہ ہے کہ جو امور ہر لحاظ سے تجارت ہیں مضارب ان کا مالک ہوتا ہے۔ اسی طرح جو امور از قبیل تجارت تو نہ ہوں۔ لیکن وہ تجار کے لئے لابدی ہوں ایسے امور کا بھی اختیار ہوتا ہے لیکن جو امور کسی لحاظ سے بھی تجارت نہ ہوں یا من وجہ تجارت ہوں اور صنع تجار سے نہ ہوں ان کا اختیار نہیں ہوتا۔

اس اصل کے پیش نظر ہمارے نزدیک مضارب کے لئے نقد یا ادھار جیسے مناسب سمجھے خرید و فروخت کرنے کا اختیار ہے۔ ایک روایت میں امام احمدؒ بھی اسی کے قائل ہیں۔ امام شافعیؒ امام مالکؒ۔ ابن ابی لیلیٰ اور دوسری روایت میں امام احمدؒ فرماتے ہیں کہ مالک کی اجازت کے بغیر ادھار بیچنا جائز نہیں۔ کیونکہ یہ ربّ المال کے مقصود کی ضد ہے (لِاَنَّہ یوجب قصر یدہ علی المال و التَّصرُّف فیه) اسی لئے بیع بالنسیۂ کا اعتبار ثلث سے ہوتا ہے۔

ہماری دلیل..... یہ ہے کہ یہ صنیع تجار سے ہے جو ان کے یہاں معتاد ہے تو اطلاقِ عقد اسکو ضرور شامل ہوگا کیونکہ ادھار فروخت کرنا بھی تجارت مطلقہ ہے۔ بدلیل قول باری ''الاان تكون تجارة حاضرة تديرونها بينكم'' آیت سے معلوم ہوا کہ تجارت کبھی غائب نہیں ہوتی ہے۔ وليس ذلك الا البيع بالنسيئة۔

اتنی میعاد کے ساتھ بیچنے کی اجازت نہیں جتنی میعاد کے ساتھ تاجر نہیں بیچتے

اِلَّا اِذَا بَاعَ اِلٰى اَجَلٍ لَا يَبِيعُ التُّجَارُ اِلَيْهِ لِاَنَّ لَهُ الْاَمْرَ الْعَامَ الْمَعْرُوْفَ بَيْنَ النَّاسِ وَلِهٰذَا كَانَ لَهُ اَنْ يَشْتَرِىَ

دَابَّةً لِلرُّكُوْبِ وَلَيْسَ لَهُ اَنْ يَشْتَرِيْ سَفِيْنَةً لِلرُّكُوْبِ وَلَهُ اَنْ يَسْتَكْرِيْهَا اِعْتِبَارًا لِعَادَةِ التُّجَّارِ وَلَهُ اَنْ يَأْخُذَ لِعَبْدِ الْمُضَارَبَةِ فِي التِّجَارَةِ فِي الرِّوَايَةِ الْمَشْهُوْرَةِ لِاَنَّهُ مِنْ صَنِيْعِ التُّجَّارِ وَلَوْ بَاعَ بِالنَّقْدِ ثُمَّ اَخَّرَ الثَّمَنَ جَازَ بِالْاِجْمَاعِ اَمَّا عِنْدَهُمَا فَلِاَنَّ الْوَكِيْلَ يَمْلِكُ ذَالِكَ فَالْمُضَارِبُ اَوْلٰى اِلَّا اَنَّ الْمُضَارِبَ لَا يَضْمَنُ لِاَنَّ لَهُ اَنْ يُقَابِلَ ثُمَّ يَبِيْعَ نَسِيْئَةً وَلَا كَذَالِكَ الْوَكِيْلُ لِاَنَّهُ لَا يَمْلِكُ ذٰلِكَ وَاَمَّا عِنْدَ اَبِيْ يُوْسُفَ فَلِاَنَّهُ يَمْلِكُ الْاِقَالَةَ ثُمَّ الْبَيْعَ بِالنَّسَاءِ بِخِلَافِ الْوَكِيْلِ لِاَنَّهُ لَا يَمْلِكُ الْاِقَالَةَ وَلَوِ احْتَالَ بِالثَّمَنِ عَلَى الْاَيْسَرِ اَوِ الْاَعْسَرِ جَازَ لِاَنَّ الْحَوَالَةَ مِنْ عَادَةِ التُّجَّارِ بِخِلَافِ الْوَصِيِّ يَحْتَالُ بِمَالِ الْيَتِيْمِ حَيْثُ يُعْتَبَرُ فِيْهِ الْاَنْظَرُ لِاَنَّ تَصَرُّفَهُ مُقَيَّدٌ بِشَرْطِ النَّظْرِ وَالْاَصْلُ اَنَّ مَا يَفْعَلُهُ الْمُضَارِبُ ثَلَاثَةُ اَنْوَاعٍ نَوْعٌ يَمْلِكُهُ بِمُطْلَقِ الْمُضَارَبَةِ وَهُوَ مَا يَكُوْنُ مِنْ بَابِ الْمُضَارَبَةِ وَتَوَابِعِهَا وَهُوَ مَا ذَكَرْنَا وَمِنْ جُمْلَتِهِ التَّوْكِيْلُ بِالْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ لِلْحَاجَةِ اِلَيْهِ وَالْاِرْتِهَانُ وَالرَّهْنُ لِاَنَّهُ اِيْفَاءٌ وَاِسْتِيْفَاءٌ وَالْاِجَارَةُ وَالْاِسْتِيْجَارُ وَالْاِيْدَاعُ وَالْاِبْضَاعُ وَالْمُسَافَرَةُ عَلٰى مَا ذَكَرْنَاهُ مِنْ قَبْلُ

ترجمہ ...... مگر جب کہ ایسی میعاد پر بیچے کہ تاجر اس میعاد پر نہیں بیچتے۔ کیونکہ اس کو ایسے ہی امور کا اختیار ہے جو تاجر لوگوں میں عام معروف ہو اسی لئے وہ سواری کے لئے جانور خرید کر سکتا ہے۔ اور سواری کے لئے کشتی نہیں خرید سکتا۔ ہاں کشتی کرایہ پر لے سکتا ہے عادتِ تجار کی وجہ سے اور مضارب کو اختیار ہے کہ وہ مضاربت کے غلام کو تجارت کی اجازت دے دے۔ مشہور روایت میں کیونکہ یہ بھی صنیع تجار میں سے ہے۔ اور اگر اس نے نقد فروخت کیا پھر ثمن کو مؤخر کر دیا تو بالاجماع جائز ہے طرفین کے نزدیک تو اس لئے کہ وکیل کو اس کا اختیار ہے تو مضارب کو بطریق اولیٰ ہوگا۔ صرف اتنی بات ہے کہ مضارب ضامن نہیں ہوتا۔ کیونکہ اس کو یہ اختیار ہے کہ بیع کا اقالہ کر کے ادھار بیچے کہ مضارب اقالہ کرنے کا پھر ادھار فروخت کرنے کا مختار ہے بخلاف وکیل کے کہ وہ اقالہ کا مختار نہیں ہے۔ اگر مضارب نے کسی مالدار یا تنگدست پر ثمن کا حوالہ قبول کیا تو جائز ہے۔ کیونکہ حوالہ بھی عاداتِ تجار میں سے ہے۔ بخلاف وصی کے جو مال یتیم کا حوالہ قبول کرے کہ اس میں بہتر کا اعتبار کیا جائے گا۔ کیونکہ وصی کا تصرف شفقت و بہتری کے ساتھ مقید ہے۔ اور اصل یہ ہے کہ مضارب جو کام کرتا ہے وہ تین قسم کے ہوتے ہیں۔ ایک قسم تو وہ ہے جس کا وہ مطلق مضاربت سے مالک ہوتا ہے اور وہ وہ ہے جو باب مضاربت اور اس کے توابع میں سے ہو اور وہ وہی ہیں جو ہم ذکر کر چکے اور منجملہ ان کے خرید و فروخت کے لئے وکیل کرنا ہے اس کی ضرورت کی وجہ سے اور رہن لینا، رہن رکھنا ہے۔ کیونکہ یہ ادا کرنا اور وصول کرنا ہے۔ اور اجارہ پر دینا۔ اجارہ پر لینا۔ ودیعت رکھنا۔ بضاعت دینا اور سفر کرنا ہے۔ بنابر اس تفصیل کے جو ہم نے پہلے ذکر کی ہے۔

تشریح ...... قولہ الّا اذا باع ...... الخ - یہ قول سابق ''ویجوز ان یبیع'' سے استثناء ہے اور بقول علامہ عینیؒ ''فینتظمہ اطلاق العقد'' سے استثناء ہونا بہتر ہے۔ مطلب یہ ہے کہ مضارب کو ادھار فروخت کرنا جائز تو ہے لیکن اگر اس نے ادھار میں ایسی میعاد قبول کر لی جس پر تاجر لوگ نہیں بیچتے مثلاً دس سال کی میعاد پر فروخت کر دیا تو یہ جائز نہ ہوگا۔ اس واسطے کہ مضارب کو ایسے ہی امور کا اختیار ہے جو تاجر لوگوں کے یہاں عام طور سے معروف ہوں۔ اور طویل میعاد پر بیچنا تجار کے یہاں معروف نہیں لہٰذا مالک کی اجازت اس کو شامل نہ ہوگی۔

قولہ ولھذا کان لہ ...... حکم مذکور کی توضیح ہے یعنی اسی وجہ سے کہ مضارب کو صرف انہی امور کا اختیار ہے جو تجار کے یہاں معتاد ہوں۔ سواری کے لئے جانور خرید سکتا ہے۔ کیونکہ اس کی عادت جاری ہے۔ لیکن سواری کے لئے کشتی نہیں خرید سکتا۔ کیونکہ کشتی خریدنے کی عادت نہیں بلکہ صرف کرایہ پر لینے کی عادت ہے۔ پھر صاحبِ ہدایہ نے سفینہ کے ساتھ جو لرکوب کی قید لگائی ہے اس کے ذریعے بیع سے احتراز ہے کہ فروخت کرنے کے لئے کشتی خرید سکتا ہے۔ بشرطیکہ مالک نے کسی خاص نوع میں تجارت کی تخصیص نہ کی ہو۔ اسی طرح مشہور روایت کے مطابق مضارب مضاربت

کے غلام کو تجارت کی اجازت دے سکتا ہے کیونکہ یہ بھی صنیع تجار میں سے ہے۔

قوله فی الروایة المشهورة.....الخ -مشہورہ کی قید کے ذریعہ امام محمدؒ سے ابن رستم کی روایت سے احتراز ہے کہ مضارب باطلاقِ عقد عبدِ مضاربت کو تجارت کی اجازت نہیں دے سکتا۔ کیونکہ یہ تو مضاربت کے طور پر دینے کے درجہ میں ہے۔ وجہ فرق یہ ہے کہ مضارب نفع میں شریک ہوتا ہے اور مذکورہ عبد ماذون نفع میں شریک نہ ہوگا۔

قوله ولو باع بالنقد.....الخ -اگر مضارب نے کوئی چیز نقد فروخت کی پھر مشتری کو ثمن کی مہلت دے دی تو یہ باجماع احناف جائز ہے۔ طرفین کے نزدیک تو جواز اس لئے کہ جب وکیل کو اس بات کا اختیار ہے کہ نقد بیچ کر مشتری کو ثمن کی مہلت دے دے تو مضارب کو یہ اختیار بطریق اولی ہوگا۔ کیونکہ مضارب کی ولایت وکیل کی بہ نسبت عام تر ہے۔ اس لئے کہ مضارب نفع میں شریک ہوتا ہے یا شریک ہونے کی عرضیت میں ہوتا ہے پس وہ ایک وجہؒ سے اصیل ہوا۔ البتہ اتنا فرق ہے کہ مضارب تاخیر ثمن کے بعد رب المال کے لئے ضامن نہیں ہوتا کیونکہ اس کو یہ اختیار ہے کہ بیع کا اقالہ کر کے مشتری کے ہاتھ ادھار بیچ دے اس لئے کہ جب وہ ابتداء ادھار فروخت کر سکتا ہے تو اقالہ کے واسطہ سے بھی اس کا اختیار ہوگا۔ بخلاف وکیل کے کہ وہ ایسا نہیں کر سکتا اور امام ابو یوسفؒ کے نزدیک جواز اس لئے ہے کہ مضارب تو اقالہ کر سکتا ہے۔ پھر مشتری کے ہاتھ ادھار بیچ سکتا ہے تو ثمن میں مہلت دینا بھی جائز ہوگا۔ بخلاف وکیل کے کہ وہ اقالہ نہیں کر سکتا تو تاجیلِ ثمن کا بھی مختار نہ ہوگا۔

قوله ولو احتال بالثمن.....الخ اگر مضارب نے کسی مالدار یا تنگدست پر ثمن کا حوالہ قبول کیا تو یہ بھی جائز ہے۔ کیونکہ یہ بھی تاجروں کے یہاں معروف ومعتاد ہے۔ بخلاف وصی کے کہ اگر اس نے مال یتیم کا حوالہ قبول کیا تو دیکھا جائے گا۔ کہ یہ یتیم کے حق میں بہتر ہے یا نہیں۔ اگر بہتر ہو۔ مثلاً جس پر حوالہ کیا گیا ہے وہ مدیون سے زیادہ مالدار ہو تو جائز ہوگا ورنہ جائز نہ ہوگا۔ وجہ ظاہر ہے کہ وصی کا تصرف یتیم کی بہترائی کے ساتھ مقید ہے۔

مضاربت کی وہ نوع جس میں مضارب مطلق عقد کے ساتھ مالک نہیں ہوتا

وَنَوْعٌ لَا يَمْلِكُه بِمُطْلَقِ الْعَقْدِ وَيَمْلِكُهُ اِذَا قِيْلَ لَهُ اِعْمَلْ بِرَأْيِكَ وَهُوَ مَا يَحْتَمِلُ اَنْ يُلْحَقَ بِه فَيَلْحَقُ عِنْدَ وُجُوْدِ الدَّلَالَةِ وَذَالِكَ مِثْلُ دَفْعِ الْمَالِ مُضَارَبَةً اَوْ شِرْكَةً اِلٰى غَيْرِه وَخَلْطُ مَالِ الْمُضَارَبَةِ بِمَالِه اَوْ بِمَالِ غَيْرِه لِاَنَّ رَبَّ الْمَالِ رَضِيَ بِشِرْكَتِه لَا بِشِرْكَةِ غَيْرِه وَهُوَ اَمْرٌ عَارِضٌ لَا يَتَوَقَّفُ عَلَيْهِ التِّجَارَةُ فَلَا يَدْخُلُ تَحْتَ مُطْلَقِ الْعَقْدِ وَلٰكِنَّهُ جِهَةٌ فِي التَّثْمِيْرِ فَمِنْ هٰذَا الْوَجْهِ يُوَافِقُهُ فَيَدْخُلُ فِيْهِ عِنْدَ وُجُوْدِ الدَّالَةِ وَقَوْلِه اِعْمَلْ بِرَأْيِكَ دَلَالَةٌ عَلٰى ذَالِكَ وَنَوْعٍ لَا يَمْلِكُهُ لَا بِمُطْلَقِ الْعَقْدِ وَلَا بِقَوْلِه اِعْمَلْ بِرَأْيِكَ اِلَّا اَنْ يَنُصَّ عَلَيْهِ رَبُّ الْمَالِ وَهُوَ الْاِسْتِدَانَةُ وَهُوَ اَنْ يَشْتَرِيْ بِالدَّرَاهِمِ وَالدَّنَانِيْرِ بَعْدَ مَا اشْتَرٰى بِرَأْسِ الْمَالِ السِّلْعَةِ وَمَا اَشْبَهَ ذَالِكَ لِاَنَّهُ يَصِيْرُ الْمَالُ زَائِدًا عَلٰى مَا انْعَقَدَ عَلَيْهِ الْمُضَارَبَةُ فَلَا يَرْضٰى بِه وَلَا يُشْغِلُ ذِمَّتَه بِالدَّيْنِ وَلَوْ اَذِنَ لَهُ رَبُّ الْمَالِ بِالْاِسْتِدَانَةِ صَارَ الْمُشْتَرِيْ بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ بِمَنْزِلَةِ شِرْكَةِ الْوُجُوْهِ وَاَخْذُ السَّفَاتِجِ لِاَنَّهُ نَوْعٌ مِنَ الْاِسْتِدَانَةِ وَكَذَا اِعْطَاؤُهَا لِاَنَّهُ اِقْرَاضٌ وَالْعِتْقُ بِمَالٍ وَبِغَيْرِ مَالٍ وَالْكِتَابَةِ لِاَنَّهُ لَيْسَ بِتِجَارَةٍ وَالْاِقْرَاضُ وَالْهِبَةُ وَالصَّدَقَةُ لِاَنَّهُ تَبَرُّعٌ مَحْضٌ

توضیح اللغۃ: خلط ملانا۔ تثمیر بڑھانا۔ زیادہ کرنا۔ ینص (ن) نصًا۔ نمایاں کرنا۔ استدانۃ قرض لینا۔ سلعۃ سامان تجارت۔ سفاتج جمع سفتجہ. ہنڈی۔ اقراض قرض دینا۔

ترجمہ.....اور ایک نوع وہ ہے جس کا مطلق عقد سے مالک نہیں ہوتا اور اس وقت مالک ہوتا ہے جب اس سے کہا گیا ہو کہ اپنی رائے سے کام کر۔ اور

یہ وہ افعال ہیں جو قسم اول کے ساتھ لاحق ہو سکتے۔ پس لاحق کئے جائیں گے دلالت ہونے کے وقت جیسے کسی کو مضاربت یا شرکت پر مال دینا اور مال مضاربت کو اپنے یا غیر کے مال سے خلط کرنا۔ کیونکہ مالک اسی کی شرکت سے راضی ہوا ہے نہ کہ غیر کی شرکت سے۔ اور یہ چونکہ امر عارض ہے جس پر تجارت موقوف نہیں اس لئے مطلق عقد کے تحت میں داخل نہ ہوں گے اور یہ کہنا کہ اپنی رائے سے کام کرنا داخل ہونے کے لئے دلالت کافی ہے اور ایک نوع وہ ہے جن کا مالک نہیں ہوتا نہ مطلق عقد سے اور نہ یہ کہنے سے کہ اپنی رائے سے کام کر۔ مگر جب کہ ربّ المال اس کی تصریح کر دے۔ اور وہ ادھار لینا ہے جس کی صورت یہ ہے کہ رأس المال کے عوض اسباب خرید لینے کے بعد دراہم و دنانیر یا ان کے مانند کیلی و وزنی چیز کے عوض خرید ے۔ کیونکہ رأس المال زائد ہوا جاتا ہے۔ اس سے جس پر مضاربت منعقد ہوئی تھی۔ پس مالک اس پر راضی نہ ہوگا اور نہ اپنے ذمہ کو قرض میں مشغول کرے گا۔ اور اگر مضارب کو ربّ المال نے ادھار لینے کی اجازت دے دی تو ادھار خریدی ہوئی چیز ان دونوں میں نصفا نصف ہوگی بمنزلہ شرکتِ وجوہ کے۔ اور ہنڈی لینا ہے۔ کیونکہ یہ ایک قسم کا ادھار لینا ہوتا ہے۔ اسی طرح ہنڈی دینا ہے۔ کیونکہ یہ قرض دینا ہوتا ہے۔ اور عبد مضاربت کو مال پر یا بلا مال آزاد کرنا ہے اور مکاتب کرنا ہے کیونکہ یہ افعال تجارت سے نہیں ہیں اور قرض دینا، ہبہ کرنا، صدقہ دینا ہے کیونکہ یہ سب احسان محض ہیں۔

مال مضاربت سے غلام اور باندی کے نکاح کی اجازت دینے کا اختیار نہیں

قَالَ وَلَا يُزَوِّجُ عَبْدًا وَلَا اَمَةً مِنَ مَالِ الْمُضَارَبَةِ وَعَنْ اَبِيْ يُوْسُفَ اَنَّهُ يُزَوِّجُ الْاَمَةَ لِاَنَّهُ مِنْ بَابِ الْاِكْتِسَابِ اِلَا تَرَى اَنَّهُ يَسْتَفِيْدُ بِهِ الْمَهْرَ وَسُقُوْطُ النَّفَقَةِ. وَلَهُمَا اَنَّهُ لَيْسَ بِتِجَارَةٍ وَالْعَقْدُ لَا يَتَضَمَّنُ اِلَّا التَّوْكِيْلَ بِالتِّجَارَةِ وَصَارَ كَالْكِتَابَةِ وَالْاِعْتَاقِ عَلٰى مَالٍ لِاَنَّهُ اكْتِسَابٌ وَلٰكِنْ لَمَّا لَمْ يَكُنْ تِجَارَةً لَا يَدْخُلُ تَحْتَ الْمُضَارَبَةِ فَكَذَا هٰذَا. قَالَ فَاِنْ دَفَعَ شَيْئًا مِنْ مَالِ الْمُضَارَبَةِ اِلٰى رَبِّ الْمَالِ بِضَاعَةً فَاشْتَرٰى رَبُّ الْمَالِ وَبَاعَ فَهُوَ عَلَى الْمُضَارَبَةِ وَقَالَ زُفَرُ تَفْسُدُ الْمُضَارَبَةُ لِاَنَّ رَبَّ الْمَالِ مُتَصَرِّفٌ فِيْ مَالِ نَفْسِهِ فَلَا يُصْلَحُ وَكِيْلًا فِيْهِ فَيَصِيْرُ مُسْتَرِدًا وَلِهٰذَا لَا يَصِحُّ اِذَا شَرَطَ الْعَمَلَ عَلَيْهِ اِبْتِدَاءً وَلَنَا اَنَّ التَّخْلِيَةَ فِيْهِ قَدْ تَمَّتْ وَصَارَ التَّصَرُّفُ حَقًّا لِلْمُضَارِبِ فَيَصْلُحُ رَبُّ الْمَالِ وَكِيْلًا عَنْهُ فِي التَّصَرُّفِ وَالْاِبْضَاعُ تَوْكِيْلٌ مِنْهُ فَلَا يَكُوْنُ اِسْتِرْدَادًا بِخِلَافِ شَرْطِ الْعَمَلِ عَلَيْهِ فِي الْاِبْتِدَاءِ لِاَنَّهُ يَمْنَعُ التَّخْلِيَةَ وَبِخِلَافِ مَا اِذَا دَفَعَ الْمَالَ اِلٰى رَبِّ الْمَالِ مُضَارَبَةً حَيْثُ لَا يَصِحُّ لِاَنَّ الْمُضَارَبَةَ تَنْعَقِدُ شِرْكَةً عَلٰى مَالِ رَبِّ الْمَالِ وَعَمَلِ الْمُضَارِبِ وَلَا مَالَ هٰهُنَا لِلْمُضَارِبِ فَلَوْ جَوَّزْنَاهُ يُؤَدِّيْ اِلٰى قَلْبِ الْمَوْضُوْعِ وَاِذَا لَمْ يَصِحَّ بَقِيَ عَمَلُ رَبِّ الْمَالِ بِاَمْرِ الْمُضَارِبِ فَلَا يَبْطُلُ بِهِ الْمُضَارَبَةُ الْاُوْلٰى

ترجمہ.....اور نکاح نہ کرائے مالِ مضاربت کے کسی غلام یا باندی کا۔ امام ابو یوسفؒ سے روایت ہے کہ باندی کو نکاح میں دے سکتا ہے کیونکہ یہ کمائی کے باب سے ہے کیا نہیں دیکھتے کہ اس سے ہو مہر حاصل کرے گا اور نفقہ کا سقوط۔ طرفین کی دلیل یہ ہے کہ یہ تجارت نہیں ہے اور عقد مضاربت متضمن نہیں ہوتا توکیل تجارت کے سوا کو تو یہ مکاتب کرنے اور مال پر آزاد کرنے کی طرح ہو گیا کہ یہ بھی اکتساب ہے۔ لیکن تجارت چونکہ نہیں ہے۔ اس لئے داخلِ مضاربت نہ ہوا ایسے ہی نکاح کرانا بھی داخل نہ ہوگا۔ اگر مضارب نے کچھ مال مضاربت ربّ المال کو بضاعت پر دیا پس ربّ المال نے خرید و فروخت کی تو یہ مضاربت پر ہوگا۔ امام زفرؒ فرماتے ہیں کہ مضاربت فاسد ہو جائے گی۔ کیونکہ ربّ المال اپنے ذاتی مال میں متصرف ہے تو وہ اس میں وکیل نہیں ہو سکتا پس وہ واپس لینے والا ہو گیا اسی لئے مضاربت صحیح نہیں ہوتی اگر ابتداء میں ربّ المال کے ذمہ کام کرنا

شرط ہو۔ ہماری دلیل یہ ہے کہ اس میں تخلیہ تام ہو چکا اور تصرف کرنا مضارب کا حق ہو گیا تو تصرف میں رب المال اس کی جانب سے وکیل ہو سکتا ہے اور بضاعت دینا اس کی طرف سے توکیل ہی ہے۔ پس یہ واپس لینا نہ ہوگا۔ بخلاف ابتداء میں ربّ المال پر کام شرط ہونے کے کیونکہ یہ تخلیہ سے مانع ہے۔ اور بخلاف اس کے جب مال ربّ المال کو مضاربت پر دیا کہ یہ صحیح نہیں۔ کیونکہ مضاربت منعقد ہوگی شرکت ہو کر رب المال کے مال پر اور مضارب کے عمل پر حالانکہ یہاں مضارب کی طرف سے مال نہیں ہے۔ پس اگر ہم اس کو جائز کہیں تو قلب موضوع کی طرف پہنچائے گی۔ اور جب مضاربت صحیح نہ ہوئی تو ربّ المال کا عمل مضارب کے حکم سے رہا پس اس سے پہلی مضاربت باطل نہ ہوگی۔

تشریح...... **قولہ ولا یزوج عبدًا**...... **الخ**- مضارب کو اس کا اختیار نہیں ہے کہ مالِ مضاربت کے کسی غلام کو نکاح کرنے کی اجازت دے یا باندی کو کسی کے نکاح میں دے۔ اور نوادر میں امام ابویوسفؒ سے روایت ہے کہ باندی کو مہر کے عوض نکاح میں دے سکتا ہے کیونکہ یہ بھی ایک طرح کی کمائی ہے کہ اس فعل سے مضارب کو مہر حاصل ہوگا اور اس کے ذمہ سے نفقہ ساقط ہو جائے گا۔ طرفین کی دلیل یہ ہے کہ یہ سب تو تسلیم ہے۔ مگر یہ تجارت نہیں ہے اور عقد مضاربت توکیل تجارت کے علاوہ کسی اور طریق سے کمائی کو شامل نہیں۔ پس باندی کا نکاح کرنا ایسا ہو گیا کہ جیسے مضاربت کے غلام کو مکاتب کرنا یا اس کو مال کے عوض آزاد کرنا کہ اس سے بھی مال حاصل ہوتا ہے۔ لیکن چونکہ یہ تجارت سے نہیں ہے اس لئے داخلِ مضاربت نہیں ہوتا تو ایسے ہی تزویجِ امت بھی داخل نہ ہوگی۔

قولہ فان دفع...... **الخ**- اگر مضارب کل مال مضاربت یا بعض مالِ مضاربت ربّ المال کو بطور بضاعت دے دے اور وہ خرید و فروخت کرے تو ہمارے ائمہ ثلاثہ کے نزدیک اس سے عقد مضاربت فاسد نہیں ہوتا۔ امام زفرؒ کے نزدیک فاسد ہو جاتا ہے۔ کیونکہ ربّ المال اپنے مال میں بذاتِ خود متصرف ہوا۔ پس وہ اس میں وکیل نہیں ہو سکتا۔ تو گویا اس نے مضارب سے اپنا مال واپس لے لیا۔ یہی وجہ ہے کہ اگر ابتداء مضاربت میں ربّ المال کے ذمہ کام کرنا شرط ہو تو مضاربت صحیح نہیں ہوتی۔ ہماری دلیل یہ ہے کہ مضارب اور مال کے درمیان ربّ المال نے پورے طور پر تخلیہ کر دیا تھا۔ اور مضارب کو اس میں تصرف کرنے کا حق حاصل ہو گیا تھا تو ربّ المال تصرف میں اس کی طرف سے وکیل ہو سکتا ہے اور بطریق بضاعت مال دینا اس کی طرف سے توکیل ہی ہے پس بضاعت دینا استرداد نہ ہوگا۔

سوال...... ربّ المال مضارب کی طرف سے وکیل نہیں ہو سکتا۔ کیونکہ وکیل تو وہ ہوتا ہے جو غیر کے مال میں اس کے حکم سے عامل ہو اور یہاں رب المال خود اپنے ہی مال میں عامل ہے۔

جواب...... ربّ المال تخلیہ کے بعد مال کے حق میں بالکل اجنبی ہو گیا لہٰذا توکیل جائز ہے۔

سوال...... ابضاع کے معنی یہ ہیں کہ مال مبضع کا ہو اور عمل دوسرے کا اور یہاں مبضع کا مال نہیں ہے تو بضاعت نہ ہوئی۔

جواب...... ابضاع کی یہ تفسیر نہیں ہے بلکہ ابضاع کے معنی ہیں تصرف میں غیر کی مدد لینا اور رب المال معین ہو سکتا ہے بلکہ تصرف میں جو شفقت اس کی ہو سکتی ہے وہ دوسرے لوگوں کو نہیں ہو سکتی۔ پس مضارب کا اجنبی سے مدد لینا صحیح ہے تو رب المال سے اس کی استعانت بطریق اولیٰ صحیح ہوگی۔

سوال...... اجنبی تو مضارب کا معین اس لئے ہو سکتا ہے کہ وہ مال غیر میں اس کے حکم سے عامل ہے اور رب المال خود اپنے مال میں عامل ہے۔ چنانچہ اگر کوئی شخص کسی درزی کو کپڑا سینے کے لئے اجرت پر لے اور درزی خود مستاجر سے کپڑے کی سلائی میں مدد لے اور مستاجر سلائی کا کام کرے تو یہ سلائی اجیر کی طرف متحول نہیں ہوتی یہاں تک کہ اس کے لئے اجرت کا حکم نہیں ہوتا۔ پس یہاں بھی مضارب کا نفع سے کوئی حصہ نہیں ہونا چاہیئے۔

جواب...... مضاربت میں اجارہ اور شرکت دونوں کے معنی ہیں اور شرکت کے معنی راجح ہیں۔ یہاں تک کہ مضاربت بلا توقیت جائز ہوتی ہے اور شرکت میں ایک دوسرے کے عمل سے نفع کا حقدار ہوتا ہے۔ اگرچہ اس نے بذاتِ خود کام نہیں کیا۔

قولہ بخلاف ما اذا دفع......الخ-اگر مضارب نے رب المال کو کچھ مال مضاربت پر دیا تو یہ اس لئے صحیح نہیں کہ یہاں مضارب وہی ہے جو رب المال ہے اور مضارب کی طرف سے کوئی مال نہیں ہے تو مضاربت کو جائز رکھنے میں قلب موضوع ہو جائے گا۔ اور جب مضاربت صحیح نہ ہوئی تو مالک کا کام بطور مضاربت نہ ہوا بلکہ مضارب کے حکم سے ہوا۔ لہٰذا اس سے پہلی مضاربت باطل نہ ہوگی۔

مضارب کے اخراجات کا مسئلہ

قَالَ وَاِذَا عَمِلَ الْمُضَارِبُ فِي الْمِصْرِ فَلَيْسَتْ نَفَقَتُهٗ فِي الْمَالِ وَاِنْ سَافَرَ فَطَعَامُهٗ وَشَرَابُهٗ وَكِسْوَتُهٗ وَرُكُوْبُهٗ وَمَعْنَاهُ شِرَاءً وَكِرَاءً فِي الْمَالِ. وَوَجْهُ الْفَرْقِ اَنَّ النَّفَقَةَ تَجِبُ بِاِزَاءِ الْاِحْتِبَاسِ كَنَفَقَةِ الْقَاضِيْ وَنَفَقَةِ الْمَرْأَةِ وَالْمُضَارِبُ فِي الْمِصْرِ سَاكِنٌ بِالسُّكْنَى الْاَصْلِيْ وَاِذَا سَافَرَ صَارَ مَحْبُوْسًا بِالْمُضَارَبَةِ فَيَسْتَحِقُّ النَّفَقَةَ فِيْهِ وَهٰذَا بِخِلَافِ الْاَجِيْرِ لِاَنَّهٗ يَسْتَحِقُّ الْبَدَلَ لَا مَحَالَةَ فَلَا يَتَضَرَّرُ بِالْاِنْفَاقِ مِنْ مَالِهٖ اَمَّا الْمُضَارِبُ فَلَيْسَ لَهٗ اِلَّا الرِّبْحُ وَهُوَ فِيْ حَيِّزِ التَّرَدُّدِ فَلَوْ اَنْفَقَ مِنْ مَالِهٖ يَتَضَرَّرُ بِهٖ وَبِخِلَافِ الْمُضَارَبَةِ الْفَاسِدَةِ لِاَنَّهٗ اَجِيْرٌ وَبِخِلَافِ الْبِضَاعَةِ لِاَنَّهٗ مُتَبَرِّعٌ

ترجمہ......اگر مضارب نے اپنے شہر میں کام کیا تو اس کا نفقہ مالِ مضاربت سے نہ ہوگا اور اگر اس نے سفر کیا تو اس کا کھانا، پینا، کپڑا، سواری، یعنی خرید کر اور کرایہ پر لے کر، سب مال مضاربت سے ہوگا۔ وجہ فرق یہ ہے کہ نفقہ روکے جانے کے مقابلہ میں ہوتا ہے جیسے قاضی کا نفقہ اور بیوی کا نفقہ۔ اور مضارب شہر میں اصلی سکونت سے رہتا ہے اور جب اس نے سفر کیا تو وہ مضاربت میں مشغول ہو گیا۔ لہٰذا مال مضاربت سے نفقہ کا مستحق ہو گا اور یہ اجیر کے برخلاف ہے۔ کیونکہ وہ تو لامحالہ مزدوری کا مستحق ہوتا ہے تو وہ اپنے مال سے خرچ کرنے میں ضرر نہیں اٹھائے گا۔ رہا مضارب سو اس کے لئے سوائے نفع کے کچھ نہیں اور وہ بھی حیز تردد میں ہے۔ پس اگر وہ اپنے مال سے خرچ کرے تو ضرر اٹھائے گا اور بخلاف مضاربت فاسدہ کے۔ کیونکہ اس میں مضارب اجیر ہوتا ہے۔ اور بخلاف بضاعت کے۔ کیونکہ اس میں وہ محسن ہوتا ہے۔

تشریح......قولہ واذا عمل......الخ-اگر مضارب اپنے شہر میں رہ کر کام کرے (خواہ وہ شہر اس کی جائے پیدائش ہو یا جائے اقامت) تو اس کا ذاتی خرچہ خود اسی کے مال سے ہوگا۔ نہ کہ مال مضاربت سے۔ اور اگر وہ باجازت مالک برائے تجارت سفر کرے تو اس کا کھانا، پینا، لباس و پوشاک، سواری، چراغ کا تیل، ایندھن، خادم، حمام، حلاق کی اجرت، غرض اپنی تمام ضروریات مال مضاربت سے پوری کرے گا۔ لیکن دستور کے مطابق فضول خرچی جائز نہ ہوگی۔ وجہ فرق یہ ہے کہ آدمی کا نفقہ مشغولی کار کے مقابلہ میں ہوتا ہے جیسے قاضی چونکہ عام لوگوں کے کام میں مشغول رہتا ہے۔ اس لئے اس کا نفقہ بیت المال سے ہوتا ہے۔ اسی طرح بیوی اپنے شوہر کے گھر میں اس کی پابند رہتی ہے تو اس کا خرچہ شوہر پر ہوتا ہے۔ اور مضارب جب تک اپنے شہر میں ہے تو وہ اصلی سکونت کے ساتھ رہتا ہے۔ لہٰذا جب وہ سفر کر کے مضاربت میں مشغول ہو جائے تب مال مضاربت سے نفقہ کا مستحق ہوگا۔

قولہ بخلاف الاجیر......الخ-بخلاف اجیر کے کہ وہ نفقہ کا مستحق نہیں ہوتا۔ اگرچہ سفر کرے اس لئے کہ وہ تو لامحالہ اپنی مزدوری کا مستحق ہوتا ہے تو اس کو اپنے مال سے خرچ کرنے میں کوئی ضرر لاحق نہ ہوگا۔ اور مضارب کے لئے صرف نفع ہوتا ہے اور وہ بھی حیز تردد میں ہوتا ہے کہ ہوسکتا ہے حاصل ہو یا نہ ہو۔ پس مضارب اگر اپنے مال سے خرچہ کرے تو وہ ضرر اٹھائے گا۔ پھر مذکورہ حکم مضاربت صحیح میں ہے۔ مضاربت فاسدہ میں مضارب صرف اجیر ہوتا ہے تو اس کو اس کے کام کا اجر مثل ملے گا۔ خواہ نفع ہو یا نہ ہو۔

مال مضاربت سے جو نفقہ اپنے شہر میں آنے سے بچ جائے وہ مضاربت واپس کر دے

قَالَ وَلَوْ بَقِيَ شَيْءٌ فِيْ يَدِهٖ بَعْدَ مَا قَدِمَ مِصْرَهٗ رَدَّهٗ فِي الْمُضَارَبَةِ لِانْتِهَاءِ الْاِسْتِحْقَاقِ وَلَوْ كَانَ خُرُوْجُهٗ دُوْنَ

السَّفرِ فَاِنْ كَانَ بِحَيْثُ يَغْدُوْ ثُمَّ يَرُوْحُ فَيَبِيْتُ بِاَهْلِهٖ فَهُوَ بِمَنْزِلَةِ السُّوْقِيِّ فِي الْمِصْرِ وَاِنْ كَانَ بِحَيْثُ لَا يَبِيْتُ بِاَهْلِهٖ فَنَفَقَتُهٗ فِيْ مَالِ الْمُضَارَبَةِ لِاَنَّ خُرُوْجَهٗ لِلْمُضَارَبَةِ وَالنَّفَقَةُ هِيَ مَا يُصْرَفُ اِلَى الْحَاجَةِ الرَّاتِبَةِ وَهُوَ مَا ذَكَرْنَا وَمِنْ جُمْلَةِ ذٰلِكَ غَسْلُ ثِيَابِهٖ وَاُجْرَةُ اَجِيْرٍ يَخْدِمُهٗ وَعَلَفُ دَابَّةٍ يَرْكَبُهَا وَالدُّهْنُ فِيْ مَوْضِعٍ يَحْتَاجُ اِلَيْهِ عَادَةً كَالْحِجَازِ وَاِنَّمَا يُطْلَقُ فِيْ جَمِيْعِ ذٰلِكَ بِالْمَعْرُوْفِ حَتّٰى يَضْمَنَ الْفَضْلَ اِنْ جَاوَزَهٗ اِعْتِبَارًا لِلْمُتَعَارَفِ فِيْمَا بَيْنَ التُّجَّارِ وَاَمَّا الدَّوَاءُ فَفِيْ مَالِهٖ فِيْ ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ وَعَنْ اَبِيْ حَنِيْفَةَؒ اَنَّهٗ يَدْخُلُ فِي النَّفَقَةِ لِاَنَّهٗ لِاِصْلَاحِ بَدَنِهٖ وَلَا يَتَمَكَّنُ مِنَ التِّجَارَةِ اِلَّا بِهٖ فَصَارَ كَالنَّفَقَةِ وَجْهُ الظَّاهِرِ اَنَّ الْحَاجَةَ اِلَى النَّفَقَةِ مَعْلُوْمَةُ الْوُقُوْعِ وَاِلَى الدَّوَاءِ بِعَارِضِ الْمَرَضِ وَلِهٰذَا كَانَتْ نَفَقَةُ الْمَرْاَةِ عَلَى الزَّوْجِ وَدَوَاؤُهَا فِيْ مَالِهَا

ترجمہ......اگر اپنے شہر میں آنے کے بعد نفقہ میں سے کچھ بچ رہے تو اس کو مضاربت میں واپس کر دے۔ استحقاق ختم ہو جانے کی وجہ سے اور اگر اس کا نکلنا مسافت سفر سے کم پر ہو تو اگر وہ صبح کو جاتا اور شام کو واپس ہو کر اپنے گھر رات گذارتا ہو تو شہر میں بازاری کی طرح ہے اور اگر اپنے گھر رات نہ گذار سکتا ہو تو اس کا نفقہ مالِ مضاربت سے ہوگا۔ کیونکہ اس کا باہر جانا مضاربت کے لئے ہے۔ اور نفقہ وہ ہے جو روزمرہ کی ضرورتوں میں صرف کیا جاتا ہے۔ اور یہ وہی ضرورتیں ہیں جو ہم ذکر کر چکے اور منجملہ ان کے پارچہ دھلائی، خدمت گار کی مزدوری، سواری کے جانور کا چارہ اور تیل ہے۔ ایسی جگہ جہاں عادۃً اس کی ضرورت ہو۔ جیسے ملکِ حجاز۔ پھر ان سب میں اجازت معروف طریقہ پر ہے یہاں تک کہ قدر زائد کا ضامن ہوگا۔ اگر معروف سے تجاوز کیا اعتبار کرتے ہوئے اس کا جو تجار کے یہاں متعارف ہے۔ رہی دوا سو وہ مضارب کے مال سے ہوگی ظاہر الروایہ میں اور امام ابوحنیفہؒ سے روایت ہے کہ دوا بھی نفقہ میں داخل ہے۔ کیونکہ وہ اصلاح بدن کے لئے ہے۔ جس کے بغیر وہ تجارت نہیں کر سکتا ظاہر الروایہ کی وجہ یہ ہے کہ نفقہ کی ضرورت واقع ہونا معلوم ہے اور دوا کی ضرورت عارضہ مرض کی وجہ سے ہوتی ہے۔ اسی لئے بیوی کا نفقہ شوہر پر ہوتا ہے اور دوا بیوی کے مال سے ہوتی ہے۔

تشریح......قولہ ولو کان خروجہ...... الخ - یعنی یہاں سفر سے مراد سفر شرعی نہیں بلکہ مضارب جب شہر سے اتنی دور نکل جائے کہ رات میں اپنے گھر نہ آسکے تو اس کا حکم سفر کا سا ہے اور اگر شب میں آسکتا ہو تو اس کا حکم شہر کے بازاروں کا سا ہے۔

قولہ واما الدوا...... الخ - دوا کا خرچہ ظاہر الروایہ کے موافق مضارب کے مال سے ہوگا اور امام ابوحنیفہؒ سے حسن بن زیاد کی روایت یہ ہے کہ دوا کے دام بھی نفقہ میں شامل ہوں گے۔ کیونکہ دوا دارو اور علاج معالجہ اس کے بدن کی اصلاح کے لئے ہے اور اصلاحِ بدن کے بغیر وہ تجارت نہیں کر سکتا تو دوا بھی نفقہ کے مانند ہوگئی۔ ظاہر الروایہ کی وجہ یہ ہے کہ ضرورتِ نفقہ کا وقوع تو معلوم ہے کہ کھانے، پینے اور لباس کے بغیر کوئی چارہ نہیں۔ بخلاف دوا کے کہ اس کی ضرورت عارضہ مرض کی وجہ سے ہوتی ہے جس کا وقوع کوئی ضروری نہیں۔ فلم یکن لازمًا۔

مضارب نے جو نفع کمایا تو رب المال جو اس نے رأس المال سے خرچ کیا لے لے گا

قَالَ وَاِذَا رَبِحَ اَخَذَ رَبُّ الْمَالِ مَا اَنْفَقَ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ فَاِنْ بَاعَ الْمَتَاعَ مُرَابَحَةً حَسَبَ مَا اَنْفَقَ عَلَى الْمَتَاعِ مِنَ الْحُمْلَانِ وَنَحْوِهٖ وَلَا يُحْتَسَبُ مَا اَنْفَقَ عَلٰى نَفْسِهٖ لِاَنَّ الْعُرْفَ جَارٍ بِاِلْحَاقِ الْاَوَّلِ دُوْنَ الثَّانِيْ وَلِاَنَّ الْاَوَّلَ يُوْجِبُ زِيَادَةً فِي الْمَالِيَّةِ بِزِيَادَةِ الْقِيْمَةِ وَالثَّانِيْ لَا يُوْجِبُهَا. قَالَ فَاِنْ كَانَ مَعَهٗ اَلْفٌ فَاشْتَرٰى بِهَا ثِيَابًا فَقَصَرَهَا اَوْ حَمَلَهَا بِمِائَةٍ مِنْ عِنْدِهٖ وَقَدْ قِيْلَ لَهٗ اِعْمَلْ بِرَأْيِكَ فَهُوَ مُتَطَوِّعٌ لِاَنَّهٗ اِسْتِدَانَةٌ عَلٰى رَبِّ الْمَالِ فَلَا

يَنْتَظِمُهُ هٰذَا الْمَقَالُ عَلٰى مَامَرَّ وَاِنْ صَبَغَهَا اَحْمَرَ فَهُوَ شَرِيْكٌ بِمَا زَادَ الصِّبْغُ فِيْهَا وَلَا يَضْمَنُ لِاَنَّه عَيْنُ مَالٍ قَائِمٌ بِهٖ حَتّٰى اِذَا بِيْعَ كَانَ لَهٗ حِصَّةُ الصِّبْغِ وَحِصَّةُ الثَّوْبِ الْاَبْيَضِ عَلَى الْمُضَارَبَةِ بِخِلَافِ الْقِصَارَةِ وَالْحَمْلِ لِاَنَّه لَيْسَ بِعَيْنِ مَالٍ قَائِمٍ بِهٖ وَلِهٰذَا اِذَا فَعَلَهُ الْغَاصِبُ ضَاعَ عَمَلُهٗ وَلَا يَضِيْعُ اِذَا صَبَغَ الْمَغْصُوْبَ وَاِذَا صَارَ شَرِيْكًا بِالصِّبْغِ انْتَظَمَه قَوْلُهٗ اِعْمَلْ بِرَايِكَ انْتِظَامَهُ الْخَلْطَ فَلَا يَضْمَنُه

ترجمہ...... جب مضارب نے نفع کمایا تو لے لے گا رب المال وہ جو اس نے خرچ کیا ہے۔ رأس المال میں سے۔ پھر اگر وہ فروخت کرے متاع مرابحہ پر تو شامل کر لے اس کو متاع پر خرچ کیا ہے بار برداری وغیرہ سے اور نہ شامل کرے اس کو جو اپنی ذات پر خرچ کیا ہے کیونکہ عرف جاری ہے اول کے الحاق کے ساتھ نہ کہ ثانی کے ساتھ اور اس لئے کہ اول واجب کرتی ہے مالیت میں زیادتی کو قیمت کی زیادتی سے اور ثانی اس کو واجب نہیں کرتی اگر مضارب کے پاس ہزار درہم ہوں جن کے عوض کپڑے خرید کر اپنے پاس سے سو درہم میں کندی کرائے یا لاد کر لائے جب کہ اس سے کہا گیا کہ اپنی رائے سے کام کر تو وہ احسان کنندہ ہے۔ کیونکہ یہ رب المال پر ادھار ہے تو قول مذکور اس کو شامل نہ ہوگا اور اگر کپڑوں کو سرخ رنگایا تو رنگ نے جو کچھ اضافہ کیا ہے اس میں مضارب شریک ہوگا اور ضامن نہ ہوگا۔ کیونکہ یہ تو ایک مالِ عین ہے۔ جو کپڑے کے ساتھ قائم ہے یہاں تک کہ اگر اس کو بیچا جائے تو مضارب کے لئے رنگ کے حصہ کا ثمن ہوگا اور سفید کپڑے کا حصہ ثمن مضاربت پر ہوگا۔ بخلاف کندی اور بار برداری کے۔ کیونکہ یہ کوئی عین مال نہیں ہے جو کپڑے کے ساتھ قائم ہو۔ یہی وجہ ہے کہ اگر غاصب نے یہ کام کیا ہو تو اس کا عمل ضائع ہوگا اور جب اس نے مغصوب کو سرخ رنگا ہو تو عمل ضائع نہ ہوگا۔ اور جب مضارب رنگ سے شریک ہو گیا تو اِعمل برأیک کہنا اس کے ملانے کے انتظام کو شامل ہوگا پس وہ ضامن نہ ہوگا۔

تشریح...... قولہ واذا ربح...... الخ - جب مضارب کو مال مضاربت میں نفع ہو تو اس نے رأس المال میں سے جو کچھ اپنے نفقہ میں خرچ کیا ہے مالک اس کو مجرا کر لے گا تا کہ اصل پونجی پوری ہو جائے پھر جو باقی رہے وہ تقسیم ہوگا۔

قولہ فان باع...... الخ - اگر مضارب مالِ مضاربت میں سے کوئی چیز مرابحۃً فروخت کرے تو جو کچھ اس پر صرف ہوا ہے جیسے بار برداری، دلال، دھوبی، رنگریز وغیرہ کی اجرت کا صرفہ تو اس کو اصل لاگت کے ساتھ ملا لے اور کہے کہ یہ چیز مجھے اتنے میں پڑی ہے اور جو کچھ اس نے اپنی ذات پر صرف کیا ہے اس کو شامل نہ کرے کیونکہ رواج یہی ہے کہ جو کچھ اس متاع پر خرچ کیا گیا ہے وہ ملایا جاتا ہے اور جو اپنی ذات پر خرچ کیا ہے وہ نہیں ملایا جاتا نیز اس لئے بھی کہ متاع کا صرفہ ملانے سے قیمت بڑھ کر مالیت بڑھتی ہے اور اپنا ذاتی خرچہ ملانے سے یہ بات نہیں ہوتی۔

قولہ فان کان معہ...... الخ - ربّ المال نے مضارب سے کہا کہ تو اپنی صوابدید کے موافق کام کر مضارب نے مال مضاربت سے کوئی سامان خریدا اور اس کا صرف اپنے پاس سے دے دیا۔ مثلاً کپڑے کی دھلائی تو مضارب کا یہ سلوک اپنی طرف سے ہوگا اور یہ صرفہ رب المال کے ذمہ نہ ہوگا۔ کیونکہ یہ ربّ المال پر ادھار ہے تو اس کی طرف سے مذکورہ اجازت میں یہ شامل نہ ہوگا۔ بلکہ تصریح کی ضرورت ہوگی اور اگر مضارب نے مالِ مضاربت سے سفید تھان خریدا اور اپنے پاس سے دام دے کر سرخ رنگالیا تو رنگ کی وجہ سے جو قیمت بڑھے گی مضارب اس میں شریک ہوگا ور مالک کیلئے سفید تھان کی قیمت کا ذمہ دار نہ ہوگا۔ اس واسطے کہ رنگ تو ایک عین ہے جو کپڑے کے ساتھ قائم ہے۔ یہاں تک کہ اگر وہ رنگین کپڑا بیچا جائے تو مضارب کو رنگ کے حصہ کا ثمن ملے گا اور سفید کپڑے کا حصّہ ثمن مضاربت پر ہوگا۔ مثلاً غیر مصبوغ کپڑے کی قیمت ایک ہزار تھی۔ مصبوغ ہونے کے بعد بارہ سو ہوگئی تو ہزار درہم مضاربت پر رہیں گے اور دو سو درہم مضارب کیلئے اس کا مال (رنگ) کا بدل ہوگا بخلاف کندی کرانے اور بار برداری کے خرچہ کے کہ یہ ایسا مال عین نہیں ہے جو کپڑے کے ساتھ قائم ہو۔

مضارب کے پاس ہزار درہم نصف نفع پر ہیں اس نے اس سے کتانی تھان خرید کر دو ہزار میں فروخت کر کے غلام خرید لیا ابھی دام نہیں دے پایا تھا کہ وہ دو ہزار ضائع ہو گئے تو رب المال پندرہ سو کا اور مضارب پانچ سو کا ضامن ہوگا

(فَصْلٌ اٰخر) قَالَ فَاِنْ كَانَ مَعَه اَلْفُ بِالنِّصْفِ فَاشْتَرٰى بِهَابَزًّا فَبَاعَه بِاَلْفَيْنِ وَاشْتَرٰى بِالْاَلْفَيْنِ عَبْدًا فَلَمْ يَنْقُدْهُمَا حَتّٰى ضَاعَا يَغْرَمُ رَبُّ الْمَالِ اَلْفًا وَخَمْسَ مِائَةَ وَالْمُضَارِبُ خَمْسَ مِائَةَ وَيَكُوْنُ رُبْعُ الْعَبْدِ لِلْمُضَارِبِ وَثَلَاثَةُ اَرْبَاعِه عَلَى الْمُضَارَبَةِ قَالَ هٰذَا الَّذِىْ ذَكَرَهُ حَاصِلُ الْجَوَابِ لِاَنَّ الثَّمَنَ كُلَّه عَلَى الْمُضَارِبِ اِذْ هُوَ الْعَاقِدُ اِلَّا اَنَّ لَهُ حَقُّ الرُّجُوْعِ عَلٰى رَبِّ الْمَالِ بِاَلْفٍ وَخَمْسِ مِائَةَ عَلٰى مَا نُبَيِّنُ فَيَكُوْنُ عَلَيْهِ فِى الْاٰخِرَةِ وَوَجْهُهُ اَنَّهُ لَمَا نَضَّ الْمَالُ ظَهَرَ الرِّبْحُ وَهُوَ خَمْسُ مِائَةَ فَاِذَا اشْتَرٰى بِالْاَلْفَيْنِ عَبْدًا صَارَ مُشْتَرِيًا رُبْعَه لِنَفْسِه وَثَلَاثَةَ اَرْبَاعِه لِلْمُضَارَبَةِ عَلٰى حَسْبِ اِنْقِسَامِ الْاَلْفَيْنِ وَاِذَا ضَاعَتِ الْاَلْفَانِ وَجَبَ عَلَيْهِ الثَّمَنُ لِمَا بَيَّنَاه وَلَهُ الرُّجُوْعُ بِثَلَاثَةِ اَرْبَاعِ الثَّمَنِ عَلٰى رَبِّ الْمَالِ لِاَنَّه وَكِيْلٌ مِنْ جِهَتِه فِيْهِ وَيَخْرُجُ نَصِيْبُ الْمُضَارِبِ وَهُوَ الرُّبْعُ مِنَ الْمُضَارَبَةِ لِاَنَّه مَضْمُوْنٌ عَلَيْهِ وَمَالُ الْمُضَارَبَةِ اَمَانَةٌ وَبَيْنَهُمَا مُنَافَاةٌ وَيَبْقٰى ثَلَاثَةُ اَرْبَاعِ الْعَبْدِ عَلَى الْمُضَارَبَةِ لِاَنَّه لَيْسَ فِيْهِ مَا يُنَافِى الْمُضَارَبَةِ وَيَكُوْنُ رَأْسُ الْمَالِ اَلْفَيْنِ وَخَمْسَ مِائَةَ لِاَنَّه دَفَعَه مَرَّةً اَلْفًا وَمَرَّةً اَلْفًا وَخَمْسَ مِائَةَ وَلَا يَبِيْعُهُ مُرَابَحَةً اِلَّا عَلَى الْاَلْفَيْنِ لِاَنَّه اشْتَرَاهُ بِاَلْفَيْنِ وَيَظْهَرُ ذٰلِكَ فِيْمَا اِذَا بِيْعَ الْعَبْدُ بِاَرْبَعَةِ آلَافٍ فَحِصَّةُ الْمُضَارَبَةِ ثَلَاثَةُ اٰلَافٍ يُرْفَعُ رَأْسُ الْمَالِ وَيَبْقٰى خَمْسُمِائَةَ رِبْحًا بَيْنَهُمَا

ترجمہ ...... (فصل دیگر) ایک مضارب کے پاس ہزار درہم ہیں نصف نفع پر اس نے اُن سے کتانی تھان خرید کر دو ہزار میں فروخت کر کے دو ہزار سے ایک غلام خرید لیا اور ابھی دام نہیں دے پایا تھا کہ دو ہزار ضائع ہو گئے تو رب المال پندرہ سو کا ضامن ہوگا اب چوتھائی غلام مضارب کا ہوگا اور تین چوتھائی مضاربت پر ہوگا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ حکم جو ذکر کیا ہے۔ حاصل جواب ہے۔ کیونکہ ثمن تو پورا ذمہ مضارب ہے اس لئے کہ قاعدہ وہی ہے۔ مگر اس کے لئے رب المال سے پندرہ سو لینے کا حق حاصل ہے جیسا کہ ہم بیان کریں گے پس ثمن آخر میں رب المال ہی پر ہوا اور وجہ اس کی یہ ہے کہ جب مال نقد ہو گیا تھا تو نفع ظاہر ہو چکا تھا اور وہ پانچ سو درہم تھا۔ پس جب اس نے دو ہزار کے عوض ایک غلام خریدا تو اس کا چوتھائی حصہ اپنے لئے اور تین چوتھائی مضاربت کے لئے خریدنے والا ہو گیا دو ہزار کے انقسام کے موافق اور جب دو ہزار ضائع ہو گئے تو مضارب پر ثمن واجب ہوا اسی وجہ سے جو ہم نے بیان کی اور رب المال سے تین چوتھائی ثمن واپس لینے کا استحقاق ہوا۔ کیونکہ اس میں وہ رب المال کی طرف سے وکیل ہے اور مضارب کا حصہ جو چوتھائی ہے۔ مضاربت سے خارج ہو جائے گا۔ کیونکہ وہ اس پر مضمون ہے اور مال مضاربت اس کے پاس امانت ہے اور ضمانت و امانت میں منافات ہے اور تین چوتھائی غلام مضاربت پر رہ گیا۔ کیونکہ اس میں کوئی بات منافی مضاربت نہیں ہے۔ اب رأس المال دو ہزار پانچ سو ہو گیا اسلئے کہ رب المال نے ایک ہزار دیئے اور ایک بار پندرہ سو۔ پھر مضارب اس کو نہ بیچے مرابحۃ مگر دو ہزار پر کیونکہ اس نے دو ہزار میں خریدا ہے اور اس کا فائدہ اس وقت ظاہر ہوگا جب غلام کو چار ہزار میں فروخت کیا جائے۔ پس مضاربت کا حصہ تین ہزار ہیں۔ جس میں سے رأس المال کے اڑھائی ہزار نکال کر باقی پانچ سو ان دونوں میں نفع کے ہوں گے۔

تشریح ...... قوله فان كان معه الف ...... الخ - نصف منفعت کے مضارب نے مضاربت کے ایک ہزار درہم سے کپڑے کے تھان خرید کر دو ہزار میں فروخت کئے پھر انہی دو ہزار سے ایک غلام خرید لیا اور ابھی غلام کی قیمت نہیں دے پایا تھا کہ دو ہزار درہم ہلاک ہو گئے تو مضارب نصف نفع یعنی دو ہزار کی چوتھائی (پانچ سو درہم) کا تاوان دے گا اور باقی یعنی دو ہزار کی تین چوتھائی (ڈیڑھ ہزار) کا تاوان مالک پر ہوگا۔ اس واسطے کہ

جب کپڑا فروخت کرنے کے بعد مال ایک ہزار سے دو ہزار ہو گیا تو مال میں ایک ہزار کا نفع ظاہر ہوا اور وہ دونوں میں نصفا نصف ہو گیا تو مضارب کے پاس اس میں سے پانچ سو درہم پہنچے۔ اس کے بعد جب دو ہزار کا غلام خرید ا تو وہ دونوں میں مشترک ہو گیا یعنی چوتھائی غلام مضارب کا ہوا۔ اور تین چوتھائیاں مالک کی ہوئیں پھر ادائیگی ثمن سے قبل دو ہزار ہلاک ہو گئے تو تاوان دونوں پر بقدر ملک ہوگا۔ پس ایک ربع یعنی پانچ سو درہم مضارب پر پڑیں گے اور باقی ڈیڑھ ہزار مالک پر اب چوتھائی غلام جو مضارب کا مملوک ہے وہ مضاربت سے خارج ہو جائے گا اور باقی مضاربت پر رہے گا مضارب کا حصہ مضاربت سے اس لئے خارج ہوا کہ وہ مضمون ہے اور مالِ مضاربت امانت ہے اور ان دونوں میں منافات ہے۔ لہٰذا مضارب کا حصہ خارج ہو جائے گا۔ پھر راس المال اڑھائی ہزار ہوگا۔ کیونکہ ایک ہزار تو رب المال نے اوّلاً دیئے تھے جس سے مضارب نے کپڑا خریدا تھا اس کے بعد ڈیڑھ ہزار تاوان کے دیئے تو کل راس المال اڑھائی ہزار ہوا۔ لیکن اگر مضارب اس غلام کو بطور مرابحت فروخت کرنا چاہے تو وہ مرابحت دو ہزار ہی پر کرے یہ نہ کہے کہ مجھے اڑھائی ہزار میں پڑا ہے۔ کیونکہ غلام تو دو ہزار ہی میں خریدا ہے۔

مضارب کے پاس ہزار میں اور ربّ المال نے پانچ سو میں ایک غلام خرید کر مضارب کے ہاتھ ہزار میں فروخت کیا تو مضارب اسکو مرابحۃ پانچ سو میں فروخت کرے

قَالَ وَاِنْ كَانَ مَعَهُ اَلْفٌ فَاشْتَرٰى رَبُّ الْمَالِ عَبْدًا بِخَمْسِ مِائَةٍ وَبَاعَهُ اِيَّاهُ بِاَلْفٍ فَاِنَّهُ يَبِيْعُهُ مُرَابَحَةً عَلٰى خَمْسِ مِائَةٍ لِاَنَّ هٰذَا الْبَيْعَ مُقْضِىٌّ بِجَوَازِهٖ لِتَغَايُرِ الْمَقَاصِدِ دَفْعًا لِلْحَاجَةِ وَاِنْ كَانَ بَيْعَ مِلْكِهٖ بِمِلْكِهٖ اِلَّا اَنَّ فِيْهِ شُبْهَةَ الْعَدَمِ وَمَبْنَى الْمُرَابَحَةِ عَلَى الْاَمَانَةِ وَالْاِحْتِرَازُ عَنْ شُبْهَةِ الْخِيَانَةِ فَاعْتُبِرَ اَقَلُّ الثَّمَنَيْنِ. وَلَوِ اشْتَرَى الْمُضَارِبُ عَبْدًا بِاَلْفٍ وَبَاعَهٗ مِنْ رَبِّ الْمَالِ بِاَلْفٍ وَمِائَتَيْنِ بَاعَهٗ مُرَابَحَةً بِاَلْفٍ وَمِائَةٍ لِاَنَّهٗ اعْتُبِرَ عَدَمًا فِىْ حَقِّ نِصْفِ الرِّبْحِ وَهُوَ نَصِيْبُ رَبِّ الْمَالِ وَقَدْ مَرَّ فِى الْبُيُوْعِ قَالَ فَاِنْ كَانَ مَعَهُ اَلْفٌ بِالنِّصْفِ فَاشْتَرٰى بِهَا عَبْدًا قِيْمَتُهٗ اَلْفَانِ فَقَتَلَ الْعَبْدُ رَجُلًا خَطَاءً فَثَلَاثَةُ اَرْبَاعِ الْفِدَاءِ عَلٰى رَبِّ الْمَالِ وَرُبْعُهٗ عَلَى الْمُضَارِبِ لِاَنَّ الْفِدَاءَ مُؤْنَةُ الْمِلْكِ فَيَتَقَدَّرُ بِقَدْرِ الْمِلْكِ وَقَدْ كَانَ الْمِلْكُ بَيْنَهُمَا اَرْبَاعًا لِاَنَّهٗ لَمَّا صَارَ الْمَالُ عَيْنًا وَاحِدًا قِيْمَتُهٗ اَلْفَانِ ظَهَرَ الرِّبْحُ وَهُوَ اَلْفٌ بَيْنَهُمَا وَاَلْفٌ لِرَبِّ الْمَالِ بِرَأْسِ مَالِهٖ لِاَنَّ قِيْمَتَهٗ اَلْفَانِ وَاِذَا فَدَيَا خَرَجَ الْعَبْدُ عَنِ الْمُضَارَبَةِ اَمَّا نَصِيْبُ الْمُضَارِبِ فَلِمَا بَيَّنَّاهُ وَاَمَّا نَصِيْبُ رَبِّ الْمَالِ لِقَضَاءِ الْقَاضِىْ بِانْقِسَامِ الْفِدَاءِ عَلَيْهِمَا لِمَا اَنَّهٗ يَتَضَمَّنُ قِسْمَةَ الْعَبْدِ بَيْنَهُمَا وَالْمُضَارَبَةُ تَنْتَهِىْ بِالْقِسْمَةِ بِخِلَافِ مَا تَقَدَّمَ لِاَنَّ جَمِيْعَ الثَّمَنِ فِيْهِ عَلَى الْمُضَارِبِ وَاِنْ كَانَ لَهٗ حَقُّ الرُّجُوْعِ فَلَا حَاجَةَ اِلَى الْقِسْمَةِ وَ لِاَنَّ الْعَبْدَ كَالزَّائِلِ عَنْ مِلْكِهِمَا بِالْجِنَايَةِ وَدَفْعَ الْفِدَاءَ كَابْتِدَاءِ الشِّرَاءِ فَيَكُوْنُ الْعَبْدُ بَيْنَهُمَا اَرْبَاعًا لَا عَلَى الْمُضَارَبَةِ يَخْدِمُ الْمُضَارِبُ يَوْمًا وَرَبُّ الْمَالِ ثَلَاثَةَ اَيَّامٍ بِخِلَافِ مَا تَقَدَّمَ

ترجمہ ...... مضارب کے پاس ہزار ہیں رب المال نے پانچ سو میں ایک غلام خرید کر مضارب کے ہاتھ ہزار میں فروخت کیا تو مضارب اس کو مرابحۃً پانچ سو پر فروخت کرے کیونکہ اس بیع کو جائز رکھا گیا ہے۔ تغایر مقاصد کی وجہ سے دفع ضرورت کی خاطر اگر چہ یہ اپنی ملک کو اپنی ہی ملک کے عوض بیچنا ہے لیکن اس میں عدم جواز کا شبہ ہے اور مرابحہ کا مدار امانت پر اور شبہ خیانت سے احتراز پر ہے لہٰذا کمتر ثمن کا اعتبار کیا گیا ہے اور اگر مضارب نے غلام ایک ہزار میں خرید کر مالک کے ہاتھ بارہ سو میں فروخت کیا تو مالک اس کو بطور مرابحہ گیارہ سو میں فروخت کرے۔ کیونکہ یہ بیع نصف نفع کے حق

میں جو مالک کا حصہ ہے کالعدم شمار کی گئی ہے اور یہ بیان بیوع میں گذر چکا۔ اگر مضارب کے پاس ہزار ہوں جو مالک کا حصہ ہے کالعدم شمار کی گئی ہے اور یہ بیان بیوع میں گذر چکا۔ اگر مضارب کے پاس ہزار ہوں نصف نفع پر پس اس نے دو ہزار قیمت کا غلام خریدا۔ پھر غلام نے کسی کو خطاءً قتل کر ڈالا تو تین چوتھائی فدیہ مالک پر اور ایک چوتھائی مضارب پر ہوگا۔ کیونکہ فدیہ صرفہ ملک ہے تو یہ بقدر ملک مقدر ہوگا اور ملکیت ان دونوں میں چار حصہ کر کے تھی۔ اس لئے کہ جب مال عین واحد ہوگیا جس کی قیمت دو ہزار ہے تو نفع ظاہر ہوگیا اور وہ ایک ہزار دونوں میں مشترک ہے اور ایک ہزار مالک کی پونجی ہے۔ کیونکہ اس کی قیمت دو ہزار تھی اور جب دونوں نے فدیہ دے دیا تو غلام مضاربت سے نکل گیا۔ مضارب کا حصہ تو اسی وجہ سے جو ہم نے بیان کی اور مالک کا حصہ اس لئے کہ قاضی نے ان دونوں پر فدیہ تقسیم ہونے کا حکم دیا ہے۔ کیونکہ یہ حکم ان دونوں میں غلام کے بٹوارہ کو متضمن ہے اور مضاربت بٹوارہ ہوتے ہی ختم ہو جائے گی۔ بخلاف ماسبق کے کہ اس میں پورا ثمن مضارب پر ہے اگر چہ اس کو مالک سے واپس لینے کا حق ہے تو بٹوارہ کی ضرورت نہیں اور اس لئے کہ غلام جنابت کی وجہ سے گویا ان کی ملک سے زائل ہے اور فدیہ دینا ابتدائی خرید کی طرح ہے تو غلام ان میں چار حصہ ہو کر مشترک ہوگا طریق مضاربت کے بغیر پس غلام ایک روز مضارب کی اور تین روز مالک کی خدمت کرے گا بخلاف مسئلہ سابق کے۔

تشریح......قولہ وان کان معہ......الخ- مضارب نے ربّ المال سے ایک ہزار میں ایک غلام خریدا جو رب المال کے پانچ سو میں خریدا تھا تو گو مضارب نے ایک ہزار میں خریدا ہے لیکن وہ مرابحت صرف پانچ سو پر کرے اس واسطے کہ رب المال کا مضارب کے ہاتھ بیچنا اگر چہ اپنی ملک کو اپنے ہی مال کے عوض بیچنا ہے مگر مقاصد و اغراض مختلف ہونے کی وجہ سے اس بیع کو جائز رکھا گیا تا کہ ضرورت مندفع ہو۔ لیکن اس میں عدم جواز کا شبہ ہے حالانکہ مرابحت کا مدار امانت پر ہے۔ جس میں خیانت کا شبہ بھی نہ ہو اس لئے پانچ سو اور ایک ہزار ثمن میں سے جو کمتر ہے مرابحہ کے لئے وہی معتبر ہوا۔

قولہ ولو اشتری الْمُضَارِبِ...... الخ - اگر مضارب نے ایک ہزار میں خرید کر مالک کے ہاتھ بارہ سو میں فروخت کیا تو مالک اس کا مرابحہ گیارہ سو پر کرے گا اس لئے کہ بارہ سو میں سے دو سو درہم نفع ہے۔ جس میں سے نصف مضارب کا اور نصف رب المال کا ہے اور نصف نفع جو رب المال کا ہے اور نصف نفع جو رب المال کا حصہ ہے اس کے حق میں یہ بیع کالعدم ہے جیسا کہ بیوع میں گزر چکا لہٰذا مالک اس کو گیارہ سو پر مرابحہ سے فروخت کرے۔

قولہ فان کان معہ......الخ -نصف منفعت کے مضارب نے مضاربت کے ایک ہزار درہموں سے ایسا غلام خریدا جس کی قیمت دو ہزار ہے اور غلام نے کسی شخص کو خطاءً قتل کر ڈالا تو فدیہ چونکہ ملکیت کا صرفہ ہے اس لئے وجوب فدیہ بقدر ملک ہوگا یعنی ایک چوتھائی مضارب پر اور تین چوتھائیاں رب المال پر کیونکہ رأس المال ایک ہزار تھا اور غلام فی الوقت دو ہزار کا ہے۔ تو نصف نفع پانچ سو درہم مضارب کے ٹھہرے اور پانچ سو رب المال کے اور ایک ہزار رب المال کا رأس المال ہے تو فدیہ بھی اسی حساب سے ہوگا۔

قولہ واذا فدیا......الخ - جب مالک اور مضارب نے غلام کا فدیہ دے دیا تو غلام مضاربت سے خارج ہوگیا۔ مضارب کا حصہ تو اس لئے خارج ہوگیا کہ وہ امانت میں نہیں رہا بلکہ ضمانت میں ہوگیا اور رب المال کا حصہ اس لئے خارج ہوگیا کہ قاضی نے ان دونوں پر فدیہ تقسیم ہونے کا حکم دیا ہے اور حکم قاضی بانقام فداء انقسام عبد کو متضمن ہے اور قسمت کی وجہ سے مضاربت منتہی ہو جاتی ہے۔ بخلاف مسئلہ سابق کے کہ اس میں پورا ثمن بذمہ مضارب ہے۔ اگر چہ اس کو رب المال سے واپس لینے کا اختیار ہے تو بٹوارہ کی کوئی ضرورت نہیں ہے۔ نیز اس لئے بھی کہ غلام خطاءً قتل کرنے سے گویا دونوں کی ملک سے نکل گیا اور فدیہ دینا گویا ابتدائی خرید ہے اب یہ غلام ان دونوں میں چار حصہ ہو کر مشترک ہوگا مگر یہ شرکت مضاربت کے طور پر نہیں ہوگی۔ پس غلام تین دن رب المال کی اور ایک دن مضارب کی خدمت کرے گا بخلاف مسئلہ سابق کے کہ اس میں مالک کا تین چوتھائی حصہ مضاربت پر رہے گا اور مضارب کا چوتھائی حصہ اس کی ذاتی تجارت پر ہوگا۔ فوائد ظہیریہ میں ایک وجہ فرق یہ بھی بیان کی ہے کہ مسئلہ سابقہ میں ضمان تجارت واجب تھا۔ جو منافی مضاربت نہیں ہے اور یہاں ضمان جنایت واجب ہے جو باب تجارت سے نہیں فلا یبقی علی الْمُضَارَبَۃِ۔

مضارب کے پاس ہزار درہم ہیں اس نے ان کے عوض غلام خرید ااور دام ہنوز نہیں دے پایا تھا کہ ہزار درہم تلف ہو گئے تو رب المال یہ ثمن ادا کرے گا اور رأس المال سب کا ہو گا جو رب المال دیتا رہے گا

قَالَ وَاِنْ كَانَ مَعَهُ اَلْفٌ فَاشْتَرٰى بِهَا عَبْدًا فَلَمْ يَنْقُدْهَا حَتّٰى هَلَكَتِ الْاَلْفُ يَدْفَعُ رَبُّ الْمَالِ ذَالِكَ الثَّمَنَ ثُمَّ وَثُمَّ وَرَأْسَ الْمَالِ جَمِيْعُ مَا يَدْفَعُ اِلَيْهِ رَبُّ الْمَالِ لِاَنَّ الْمَالَ اَمَانَةٌ فِيْ يَدِهٖ وَالْاِسْتِيْفَاءُ اِنَّمَا يَكُوْنُ بِقَبْضٍ مَضْمُوْنٍ وَحُكْمُ الْاَمَانَةِ يُنَافِيْهِ فَيَرْجِعُ مَرَّةً بَعْدَ اُخْرٰى بِخِلَافِ الْوَكِيْلِ بِالشِّرَاءِ اِذَا كَانَ الثَّمَنُ مَدْفُوْعًا اِلَيْهِ قَبْلَ الشِّرَاءِ وَهَلَكَ بَعْدَ الشِّرَاءِ حَيْثُ لَا يَرْجِعُ اِلَّا مَرَّةً لِاَنَّهٗ اَمْكَنَ جَعْلُهٗ مُسْتَوْفِيًا لِاَنَّ الْوَكَالَةَ تُجَامِعُ الضَّمَانَ كَالْغَاصِبِ اِذَا تَوَكَّلَ بِبَيْعِ الْمَغْصُوْبِ ثُمَّ فِي الْوَكَالَةِ فِيْ هٰذِهِ الصُّوْرَةِ يَرْجِعُ مَرَّةً وَفِيْمَا اِذَا اشْتَرٰى ثُمَّ دَفَعَ الْمُوَكِّلُ اِلَيْهِ الْمَالَ فَهَلَكَ لَا يَرْجِعُ لِاَنَّهٗ ثَبَتَ لَهٗ حَقُّ الرُّجُوْعِ بِنَفْسِ الشِّرَاءِ فَجُعِلَ مُسْتَوْفِيًا بِالْقَبْضِ بَعْدَهٗ اَمَّا الْمَدْفُوْعُ اِلَيْهِ قَبْلَ الشِّرَاءِ اَمَانَةٌ فِيْ يَدِهٖ وَهُوَ قَائِمٌ عَلَى الْاَمَانَةِ بَعْدَهٗ فَلَمْ يَصِرْ مُسْتَوْفِيًا فَاِذَا هَلَكَ رَجَعَ عَلَيْهِ مَرَّةً ثُمَّ لَا يَرْجِعُ لِوُقُوْعِ الْاِسْتِيْفَاءِ عَلٰى مَامَرَّ

ترجمہ...... مضارب کے پاس ہزار درہم ہیں۔ پس اس نے ان کے عوض ایک غلام خریدا اور ہنوز دام نہیں دے پایا تھا کہ ہزار درہم تلف ہو گئے تو رب المال یہ ثمن ادا کرے گا پھر اور پھر اور رأس المال وہ سب ہوگا جو رب المال دیتا رہے گا۔ کیونکہ مال امانت ہے مضارب کے قبضہ میں اور حق کا استیفاء ضمانتی قبضہ سے ہوتا ہے۔ حالانکہ امانت کا حکم منافی ضمانت ہے۔ پس مضارب بار بار واپس لیتا جائے گا۔ بخلاف وکیل خرید کے جب اس کو خرید سے پہلے ثمن دے دیا گیا ہو۔ اور وہ خرید کے بعد تلف ہو گیا ہو کہ وہ واپس نہیں لے سکتا۔ مگر صرف ایک بار کیونکہ اس کو مستوفی کرنا ممکن ہے۔ اس لئے کہ وکالت ضمان کے ساتھ جمع ہو سکتی ہے جیسے غاصب جب اس کو وکیل کیا۔ مغصوب کی فروختگی کے لئے۔ پھر وکالت کی اس صورت میں وکیل ایک بار رجوع کرے گا اور اس صورت میں کہ وکیل نے خرید لیا پھر موکل نے اس کو مال ثمن دیا اور وہ تلف ہو گیا تو رجوع نہیں کر سکتا۔ کیونکہ اس کو صرف خرید سے رجوع کا حق حاصل ہوا تھا تو خرید کے بعد قبضہ ہونے سے اس کو حق وصول کرنے والا قرار دیا گیا اور خرید سے پہلے دیا ہوا مال اس کے قبضہ میں امانت ہے جو خرید کے بعد بھی امانت پر قائم ہے تو وہ اس سے اپنا حق وصول کنندہ نہ ہوگا۔ پس جب یہ مال ہلاک ہو جائے تو مؤکل پر ایک بار رجوع کرے گا۔ پھر دوبارہ نہیں لے گا۔ کیونکہ حق کا استیفاء ہو چکا۔ جیسا کہ اوپر گزر چکا۔

تشریح...... قولہ وان کان معه...... الخ۔ مضارب کے پاس ہزار درہم ہیں اس نے ان کے عوض ایک غلام خریدا اور ابھی ثمن کے ہزار درہم ادا نہیں کئے تھے کہ وہ تلف ہو گئے تو رب المال مضارب کو دوبارہ ہزار درہم دے گا تاکہ وہ ثمن ادا کرے اب اگر ادائیگی سے پہلے وہ بھی تلف ہو گئے تو ربّ المال سہ بارہ دے گا اور جتنی مرتبہ اس نے مضارب کو مال دیا ہے وہ سب ملا کر رأس المال ہوگا۔ مثلاً اگر چار مرتبہ مال دیا تو رأس المال چار ہزار درہم ہوں گے اور مضارب ضامن نہ ہوگا۔ وجہ یہ ہے کہ مضارب کے قبضہ میں جو مال ہوتا ہے وہ امانت ہوتا ہے اور استیفاء حق اسی وقت ہوتا ہے جب قبضہ ضمانتی ہو حالانکہ قبضہ امانت و قبضہ ضمانت میں منافات ہے اس لئے مال تلف ہونے پر مضارب رب المال سے بار بار واپس لیتا جائے گا۔ بخلاف وکیل خرید کے جب کہ اس کو خرید سے پہلے ثمن دے دیا گیا ہو اور وہ خرید کے بعد تلف ہو گیا ہو کہ وہ مؤکل پر صرف ایک بار رجوع کر سکے گا۔ کیونکہ یہاں وکیل کو مستوفی حق قرار دیا جا سکتا ہے اور وجہ یہ ہے کہ وکالت اور ضمانت میں کوئی منافات نہیں بلکہ یہ دونوں یکجا ہو سکتی ہیں۔ جیسے اگر غاصب کو مغصوب منہ نے شئی مغصوب کی فروختگی کا وکیل کر دیا تو یہ جائز ہے غاصب وکیل ہو جائے گا۔ لیکن محض وکالت کی وجہ سے ضمان سے بری نہ ہوگا بلکہ شئی مغصوب اس پر مضمون رہے گی۔ یہاں تک کہ اگر وہ اس کے پاس ہلاک ہو جائے تو ضمان واجب ہو جائے گا۔ جب وکیل کا قبضہ

متصف بالضمان ہوا تو صورت مذکورہ میں ایک بار رجوع کرسکتا ہے کیونکہ اس کا قبضہ چونکہ دَین ثمن واجب ہونے سے پیشتر ہے تو وہ بجہت استیفاء نہیں ہے پس قبضہ ضمان نہ ہوا بلکہ قبضۂ امانت ہوا۔ فلا یتحقق الاستیفاء فیکُونُ له الرجوع مرة للاستیفاء۔

قوله ثم في الوكالة...... الخ - جاننا چاہیئے کہ یہاں دوصورتیں ہیں ایک یہ کہ مؤکل نے خرید کے وکیل کو اس کے خریدنے سے پہلے مالِ ثمن دے دیا اور وہ وکیل کے پاس تلف ہوگیا تو وکیل مؤکل سے ایک بار ثمن واپس لے سکتا ہے۔ "في هذه الصورة" سے اسی کی طرف اشارہ ہے۔ دوم یہ کہ وکیل کوئی چیز خرید چکا اس کے بعد مؤکل نے اس کو مالِ ثمن دیا اور وہ وکیل کے پاس تلف ہوگیا تو وکیل مؤکل سے ثمن اصلاً نہیں لے سکتا۔ "و فيما اذا اشترى" میں یہی صورت مذکور ہے۔ وجہ یہ ہے کہ مؤکل جو مال وکیل کو دیتا ہے وہ اس کے پاس امانت ہوتا ہے اور جب وہ مؤکل کے لئے چیز خرید لے تو خرید ہوتے ہی وکیل کا حق واجب ہوجاتا ہے۔ پس اگر خرید سے پہلے دیا ہوا مال قبل از خرید ہی تلف ہوجائے تو وہ امانت میں تلف ہوگا اور خرید کے بعد وہ اپنا حق مؤکل سے لے لے گا۔ اور اگر خرید کے بعد تلف ہو تب بھی امانت میں تلف ہوگا اور وکیل کو اختیار ہوگا کہ اپنا حق مؤکل سے لے لے اور جب ایک بار لے چکا تو مستوفی حق ہوگیا ولا رجوع بعد الاستیفاء اور اگر مؤکل نے مال خرید وکیل کے بعد دیا اور وہ تلف ہوگیا تو رجوع نہیں کرسکتا۔ کیونکہ وہ خرید کے بعد مال وصول پانے سے مستوفی حق ہوگیا۔

مضارب کے پاس دو ہزار درہم ہیں اس نے رب المال سے کہا کہ تو نے ایک ہزار درہم دیئے تھے اور ایک ہزار میں نے نفع کمایا ہے اور رب المال نے کہا کہ نہیں میں نے تجھے دو ہزار دیئے تھے تو مضارب کا قول معتبر ہوگا

(فَصْلٌ فِي الْاِخْتِلَافِ) قَالَ وَاِذَا كَانَ مَعَ الْمُضَارِبِ اَلْفَانِ فَقَالَ دَفَعْتَ اِلَيَّ اَلْفًا وَرَبِحْتُ اَلْفًا وَقَالَ رَبُّ الْمَالِ لَا بَلْ دَفَعْتُ اِلَيْكَ الْفَيْنِ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُضَارِبِ وَكَانَ اَبُوْ حَنِيْفَةَ يَقُوْلُ اَوَّلًا الْقَوْلُ قَوْلُ رَبِّ الْمَالِ وَهُوَ قَوْلُ زُفَرَ لِاَنَّ الْمُضَارِبَ يَدَّعِيْ عَلَيْهِ الشَّرِكَةَ فِي الرِّبْحِ وَهُوَ يُنْكِرُ وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُنْكِرِ ثُمَّ رَجَعَ اِلٰى مَا ذَكَرَه فِي الْكِتَابِ لِاَنَّ الْاِخْتِلَافَ فِي الْحَقِيْقَةِ فِيْ مِقْدَارِ الْمَقْبُوْضِ وَلَوِ اخْتَلَفَا مَعَ ذٰلِكَ فِيْ مِقْدَارِ الرِّبْحِ فَالْقَوْلُ فِيْهِ لِرَبِّ الْمَالِ لِاَنَّ الرِّبْحَ يُسْتَحَقُّ بِالشَّرْطِ وَهُوَ يُسْتَفَادُ مِنْ جِهَتِه وَاَيُّهُمَا اَقَامَ الْبَيِّنَةَ عَلٰى مَا ادَّعٰى مِنْ فَضْلٍ قُبِلَتْ لِاَنَّ الْبَيِّنَاتِ لِلْاِثْبَاتِ

ترجمہ...... (**فصل دربیان اختلاف**) مضارب کے پاس دو ہزار درہم ہیں۔ پس اس نے رب المال سے کہا کہ تو نے مجھے ایک ہزار دیئے تھے اور ایک ہزار میں نے نفع کمایا ہے اور ربّ المال نے کہا نہیں بلکہ میں نے تجھے دو ہزار دیئے تھے تو مضارب کا قول معتبر ہوگا۔ امام ابوحنیفہؒ پہلے کہا کرتے تھے کہ رب المال کا قول معتبر ہوگا اور یہی امام زفرؒ کا قول ہے کیونکہ مضارب رب المال پر نفع میں شرکت کا مدعی ہے۔ اور رب المال اس سے منکر ہے اور قول منکر کا ہی معتبر ہوتا ہے پھر آپ نے اس کی طرف رجوع کرلیا جو کتاب میں مذکور ہے۔ کیونکہ یہ اختلاف درحقیقت مقبوضہ مقدار میں ہے اور اس جیسے میں قابض کا قول معتبر ہوتا ہے خواہ وہ ضمین ہو یا امین ہو۔ کیونکہ مقبوض کی مقدار سے وہی زیادہ واقف ہے اور اگر اس کے ساتھ ساتھ انہوں نے نفع کی مقدار میں بھی اختلاف کیا تو اس میں رب المال کا قول مقبول ہوگا۔ کیونکہ نفع کا استحقاق بذریعہ شرط ہوتا ہے اور شرط کا استفادہ رب المال کی جانب سے ہوتا ہے اور ان میں سے جو بینہ قائم کرے اپنے دعویٰ زیادتی پر تو مقبول ہوگا۔ کیونکہ بینے اثبات ہی کے لئے ہوتے ہیں۔

تشریح...... قوله فصل ۔ اس فصل میں رب المال اور مضارب کے درمیان اختلاف واقع ہونے کا بیان ہے اور اختلاف چونکہ رتبہ میں اتفاق کے

بعد ہے۔ کیونکہ بین المسلمین اتفاق ہی اصل ہے اس لئے اس فصل کو مؤخر لا رہے ہیں۔

قوله واذا كان مع الْمُضَارِبِ...... الخ - مضارب کے پاس دو ہزار درہم ہیں وہ ربّ المال سے کہتا ہے کہ ایک ہزار تو مجھے تو نے دیئے تھے اور ایک ہزار میں نے نفع کمایا ہے۔ رب المال کہتا ہے کہ نہیں میں نے تجھے دو ہزار دیئے تھے تو مضارب کا قول معتبر ہوگا۔ امام ابوحنیفہؒ پہلے اس کے قائل تھے کہ ربّ المال کا قول مقبول ہوگا۔ یہی امام زفرؒ کا قول ہے۔ وجہ یہ ہے کہ مضارب ربّ المال پر نفع میں شرکت کا مدعی ہے اور ربّ المال اس سے منکر ہے اور قول منکر ہی کا مانا جاتا ہے۔ مرجوع الیہ قول جو کتاب میں مذکور ہے اس کی وجہ یہ ہے کہ یہ اختلاف درحقیقت مقبوضہ مقدار میں ہے اور مال مقبوض کی مقدار میں قول قابض ہی کا معتبر ہوتا ہے۔ خواہ وہ غاصب کی طرح ضمین ہو یا مضارب کی طرح امین ہو۔ کیونکہ مقبوض کی مقدار سے وہی زیادہ واقف ہے۔ ابن المنذر کہتے ہیں کہ اہل علم کا اس پر اتفاق ہے کہ قول عامل کا معتبر ہوگا اور ایک وجہ میں امام شافعیؒ سے مروی ہے کہ اگر مال میں نفع ہو تو دونوں باہم قسم کھائیں گے۔ **والاصح هو الاول۔**

قوله ولو اختلفا مع ذالك...... الخ - اور اگر مقدار مقبوض میں اختلاف کے ساتھ ساتھ نفع کی مقدار میں بھی اختلاف کریں۔ ربّ المال کہے کہ راس المال میں دو ہزار تھا اور تیرے لئے ایک تہائی نفع کی شرط تھی۔ مضارب کہے کہ راس المال ایک ہزار تھا اور میرے لئے نصف نفع مشروط تھا۔ تو نفع کی بابت ربّ المال کا اور مقدار راس المال کے بارے میں مضارب کا قول معتبر ہوگا۔ امام مالکؒ، امام احمدؒ، ابوثورؒ اور ابن المنذرؒ کا قول بھی یہی ہے۔ (امام شافعیؒ فرماتے ہیں کہ متبایعین کی طرح وہ بھی باہم قسم کھائیں گے) اس لئے کہ نفع کا استحقاق بذریعہ شرط ہوتا ہے اور شرط کا استفادہ ربّ المال کی جانب سے ہوتا ہے۔ پس اس سے وہی بخوبی واقف ہوگا۔ ہاں اگر ان میں سے کوئی اپنے دعویٰ زیادتی پر بیّنہ قائم کر دے تو اس کا بیّنہ مقبول ہوگا۔ کیونکہ بیّنات برائے اثبات ہی ہوتے ہیں۔ اوضح میں شیخ رضی الدین کا بیان مقبول ہے کہ میں نے شروح مبسوط کے بعض نسخوں میں دیکھا ہے کہ مضارب کا بیّنہ مقبول ہوگا۔ اذهی المثبته فالملك ثابت لربّ الْمَالِ فی كل قدر لا يقوم عَلَيْهِ الحجة للمضارب۔

کسی کے پاس ایک ہزار درہم ہیں اس نے کہا کہ یہ فلاں کا مال نصف نفع کی مضاربت پر ہے اس نے ایک ہزار نفع کمایا اور فلاں نے کہا کہ یہ بضاعت ہے تو قول مالک مال کا ہی معتبر ہوگا

قَالَ وَ مَنْ كَانَ مَعَهٗ اَلْفُ دِرْهَمٍ فَقَالَ هِيَ مُضَارَبَةٌ لِفُلَانٍ لَانَّ بِالنِّصْفِ وَقَدْ رَبِحَ اَلْفًا وَقَالَ فُلَانٌ هِيَ بِضَاعَةٌ فَالْقَوْلُ قَوْلُ رَبِّ الْمَالِ لِاَنَّ الْمُضَارِبَ يَدَّعِيْ عَلَيْهِ تَقْوِيْمَ عَمَلِهٖ اَوْ شَرْطًا مِنْ جِهَتِهٖ اَوْ يَدَّعِي الشَّرْكَةَ وَهُوَ يُنْكِرُ وَلَوْ قَالَ الْمُضَارِبُ اَقْرَضْتَنِيْ وَقَالَ رَبُّ الْمَالِ هِيَ بِضَاعَةٌ اَوْ وَدِيْعَةٌ اَوْ مُضَارَبَةٌ فَالْقَوْلُ لِرَبِّ الْمَالِ وَالْبَيِّنَةُ بَيِّنَةُ الْمُضَارِبِ لِاَنَّ الْمُضَارِبَ يَدَّعِيْ عَلَيْهِ التَّمَلُّكَ وَهُوَ يُنْكِرُ وَلَوِ ادَّعٰى رَبُّ الْمَالِ الْمُضَارَبَةَ فِيْ نَوْعٍ وَقَالَ الْاٰخَرُ مَا سَمَّيْتَ لِيْ تِجَارَةً بِعَيْنِهَا فَالْقَوْلُ لِلْمُضَارِبِ لِاَنَّ الْاَصْلَ فِيْهِ الْعُمُوْمُ وَالْاِطْلَاقُ وَالتَّخْصِيْصُ بِعَارِضِ الشَّرْطِ بِخِلَافِ الْوَكَالَةِ لِاَنَّ الْاَصْلَ فِيْهِ الْخُصُوْصُ وَلَوِ ادَّعٰى كُلُّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا نَوْعًا فَالْقَوْلُ لِرَبِّ الْمَالِ لِاَنَّهُمَا اتَّفَقَا عَلَى التَّخْصِيْصِ وَالْاِذْنُ يُسْتَفَادُ مِنْ جِهَتِهٖ فَيَكُوْنُ الْقَوْلُ لَهٗ وَلَوْ اَقَامَا الْبَيِّنَةَ فَالْبَيِّنَةُ بَيِّنَةُ الْمُضَارِبِ لِحَاجَتِهٖ اِلٰى نَفْيِ الضَّمَانِ وَعَدَمِ حَاجَةِ الْاٰخَرِ اِلَى الْبَيِّنَةِ وَلَوْ وَقَّتَتِ الْبَيِّنَتَانِ وَقْتًا فَصَاحِبُ الْوَقْتِ الْاَخِيْرِ اَوْلٰى لِاَنَّ آخَرَ الشَّرْطَيْنِ يَنْقُضُ الْاَوَّلَ

ترجمہ...... کسی کے پاس ہزار درہم ہیں اس نے کہا کہ یہ فلاں کا مال نصف نفع کی مضاربت پر ہے اور اس نے ایک ہزار نفع کمایا اور فلاں نے کہا کہ

یہ بضاعت ہے۔ تو قول مالکِ مال ہی کا معتبر ہوگا۔ اس لئے کہ مضارب اس پر اپنے عمل کے قیمتی ہونے کا یا اس کی طرف سے شرط کا یا مال میں شرکت کا مدعی ہے اور وہ منکر ہے اور اگر مضارب نے کہا کہ تُو نے مجھے یہ مال قرض دیا تھا اور مالک مال نے کہا کہ وہ بضاعت یا ودیعت یا مضاربت تھا تو قول مالکِ مال کا اور بیّنہ مضارب کا معتبر ہوگا۔ کیونکہ مضارب اس پر ملکیتِ نفع کا مدعی ہے اور وہ منکر ہے۔ اگر ربّ المال نے خاص قسم میں مضاربت کا دعویٰ کیا اور دوسرے نے کہا کہ تو نے میرے لئے کوئی خاص تجارت بیان نہیں کی تھی تو قول مضارب کا معتبر ہوگا۔ کیونکہ مضاربت میں اصل عموم واطلاق ہے اور تخصیص عارض شرط سے ہوتی ہے۔ بخلاف وکالت کے کہ اس میں اصل خاص ہونا ہے اور اگر ان میں سے ہر ایک نے علیحدہ نوع کا دعویٰ کیا۔ تو ربّ المال کا قول معتبر ہوگا۔ کیونکہ وہ دونوں تخصیص پر متفق ہیں اور اجازت ربّ المال کی جانب سے مستفاد ہوتی ہے تو قول بھی اسی کا مقبول ہوگا۔ اور اگر دونوں نے بیّنہ قائم کر دیا تو مضارب کا بیّنہ مقبول ہوگا۔ کیونکہ اس کو نفی ضمان کی ضرورت ہے اور دوسرے کو بیّنہ کی ضرورت نہیں ہے۔ اور اگر دونوں بیّنوں نے تاریخ بیان کی تو اخیر تاریخ والا بیّنہ اولیٰ ہوگا۔ کیونکہ آخری شرط پہلی شرط کو توڑ دیتی ہے۔

تشریح ...... قوله ومن كان معه ...... الخ - ایک شخص کے پاس ہزار درہم ہیں وہ کہتا ہے کہ یہ فلاں شخص کا مال ہے جو مضاربت بالنصف پر ہے اور فلاں شخص کہتا ہے کہ یہ مال بضاعت ہے تو مالکِ مال کا قول معتبر ہوگا۔ کیونکہ مضارب اس پر یہ دعویٰ کرتا ہے کہ میرا کام نفع کے بقدر قیمتی ہے یا اس کی طرف سے شرط کا مدعی ہے۔ یا وہ مال میں شرکت کا مدعی ہے۔ یعنی مضاربتِ فاسدہ میں اجر مثل کا اور مضاربت صحیحہ میں نفع کا اور مضاربت ختم ہو کر مال موجود میں شرکت کا مدعی ہے اور ربّ المال بہر حال منکر ہے۔ والقول قول المنکر۔

قوله اقرضتنی ...... الخ - اگر مدعی شخص نے یہ کہا تو نے مجھے یہ مال قرض دیا تھا اور ربّ المال کہتا ہے کہ وہ بضاعت یا ودیعت یا مضاربت کا تھا تو قول رب المال کا مقبول ہوگا اور بینہ مضارب کا راجع ہوگا۔ کیونکہ شخص مذکور اس پر تملک کا مدعی ہے اور رب المال اس کا منکر ہے۔ پھر کتاب میں شخص مذکور کو مضارب سے تعبیر کیا ہے حالانکہ وہ دونوں مضاربت کے نہ ہونے پر متفق ہیں اور اس کی بابت تاج الشریعہ اور صاحب عنایہ نے کہا ہے کہ یہ اس احتمال کی بناء پر ہے کہ شاید وہ پہلے مضارب ہو پھر اس کو قرض دیا ہو مگر یہ توجیہ کچھ قرین قیاس نہیں ہے۔ پس بہتر توجیہ صاحب نتائج کی ہے کہ مضارب سے تعبیر کرنا مبنی بر مشاکلت ہے۔ علی طریقة قوله تعالیٰ "تعلم ما فی نفسه ولا اعلم مافی نفسك" وقول الشاعر۔

قالوا اقترح شيئاً نجد لك طبخه قلت اطبخوا لي جبّة وقميصاً

قوله يدعى عَلَيْهِ التملك ...... الخ - صاحب نہایہ اور صاحب عنایہ نے تملک کو تملکِ ربح پر محمول کیا ہے۔ پس مطلب یہ ہوا کہ جب اس نے یہ کہا کہ تو نے مجھے قرض دیا تھا تو گویا اس نے یہ دعویٰ کیا کہ پورا نفع میری ملک ہے۔ لیکن صاحب نتائج کہتے ہیں کہ یہاں ظاہراً تملک سے صاحب کتاب کی مراد اصل مال کا تملک ہے۔ اسلئے کہ استقراض کا دعویٰ اصل مال کے تملک کا دعویٰ ہے۔ رہا تملک نفع سو وہ تو اس دعویٰ میں تملک اصل مال کے تابع ہے۔ نیز اس لئے بھی کہ تملکِ ربح کا دعویٰ کبھی تملک اصل مال کے دعویٰ سے منفک ہوتا ہے۔ جیسے دعویٰ مضاربت کی صورت میں مدعا صرف استحقاقِ ربح ہوتا ہے نہ کہ استحقاقِ اصل مال۔ فادعاء حجر و تملك الربح لايدل على تمام المدعىٰ فيما نحن فيه۔

قوله ولو ادَّعٰى رَبّ الْمَالِ ...... الخ - ربّ المال نے دعویٰ کیا کہ میں نے مضاربت کے خاص قسم میں قرار دی تھی اور مضارب نے کہا کہ تو نے تجارت کی کوئی خاص قسم بیان نہیں کی تھی تو مضارب کا قول اس کی قسم کے ساتھ مقبول ہوگا۔ ائمہ ثلاثہ بھی اسی کے قائل ہے۔ امام زفرؒ فرماتے ہیں کہ رب المال کا قول معتبر ہوگا۔ کیونکہ اجازت کا استفادہ اسی کی جہت سے ہوتا ہے۔

ہماری دلیل ...... یہ ہے کہ مضاربت میں اصل یہی ہے کہ وہ عام ہو بدلیل آنکہ اگر رب المال یہ کہے۔ خذ هذا المال مُضَارَبَة بالنصف۔ تو مضاربت صحیح ہو جاتی ہے۔ اور اس کو جمیع تجارت کا حق حاصل ہوتا ہے۔ اگر مطلق عقد کا مقتضیٰ عموم نہ ہوتا تو عقد صحیح نہ ہوتا۔ رہی تخصیص سو وہ تو شرط عارض ہونے کی وجہ سے ہوتی ہے تو اس کو ثابت کرنا چاہئے۔

قولہ ولو ادّعٰی کل واحد......**الخ** -اگر مضارب رب المال میں سے ہر ایک نے علیحدہ نوع بیان کی مثلاً مضارب نے کہا کہ کپڑے کی تجارت تھی اور ربّ المال نے کہا کہ اناج کی تھی تو ربّ المال کا قول مقبول ہوگا۔ کیونکہ ان دونوں کا اس پر اتفاق ہے کہ مضاربت خاص تھی اور اجازت رب المال کی جانب سے حاصل ہوتی ہے تو قول بھی اسی کا مقبول ہوگا۔اور اگر وہ دونوں بیّنے قائم کردیں تو مضارب کا بیّنہ اولیٰ ہوگا کیونکہ جس نوعِ تجارت کا وہ مدعی ہے اس کی اجازت ثابت کرنے کی ضرورت اسی کو ہے تاکہ اس سے ضمان منتفی ہو رب المال کو بیّنہ کی ضرورت نہیں۔ **لان مايد عيه ثبت بقوله اذهو المتمسك بالاصل۔**

❂❂❂❂❂❂

کِتَابُ الْوَدِیْعَةِ

قولہ کتاب......ایداع ومضاربت دونوں امانت ہونے میں مشترک ہیں اس لئے مضاربت کے بعد ودیعت کو لا رہا ہے۔ پھر ودیعت بلا تملیک شئی امانت ہوتی ہے اور عاریت مع تملیک منافع بلاعوض امانت ہوتی ہے اور ہبہ محض تملیکِ عین بلاعوض کا نام ہے اور اجارہ میں عوض کے ساتھ منفعت کی تملیک ہوتی ہے اس لئے مصنف ودیعت کے بعد عاریت ہبہ اور اجارہ کو اسی ترتیب کے ساتھ لا رہا ہے۔ جس میں ترقی من الادنیٰ الی الاعلیٰ ہے۔

فاول القطر غيث ثم ينسكب

فائدہ......حفظ امانت موجب سعادت دارین ہے اور خیانت باعثِ شقاوتِ کونین حضور اکرم ﷺ کا ارشاد ہے۔ الا مانة تجر الغنى والخيانة تجر الفقر (امانت داری مالداری لاتی ہے اور خیانت محتاجی ومفلسی) وفی المثل ''الا مانة اقامت الملوك مقام الملوك والخيانة اقامت الملوك مقام الملوك۔

قولہ الودیعة...... وديعة لغةً فعيلةً بمعنى مفعوله ۔ وَدْعٌ بمعنی مطلق ترک سے مشتق ہے۔ قَالَ اللہ تعالیٰ ''ماودّ عك ربك وما قلٰى''۔ (قرئ بالتخفيف والتشديد) حدیث ابن عباسؓ میں ہے۔ ان النبى صلّى الله عليه وسلّم قَالَ: لينتهين اقوام عن ودعهم الجماعات او يختمن على قلوبهم ثم ليكتبن من الغافلين۔ اس سے معلوم ہوا کہ شمر نے جو یہ کہا ہے۔ ''زعمت النحوية ان العرب اماتوا مصدر يدع''۔ یہ غلط ہے اس واسطے کہ آنحضرت ﷺ افصح العرب ہیں اور آپ سے اس کلمہ کا تکلم صحیح حدیث سے ثابت ہے۔

ودیعت کو ودیعۃ اسی لئے کہتے ہیں کہ اس کو امین کے پاس چھوڑا جاتا ہے۔ نیز ودع کے معنی محفوظ کرنے کے بھی ہیں۔ يقَالُ ودع وتودع ۔ الثواب کپڑے کو محفوظ کر دیا۔ قَالَ الراعی:

ثنـاء نشرق الاحساب منـه   بـه نتودع الحسب المصونا

اسی سے ایداع ہے بمعنی کسی کے پاس امانت رکھنا۔ قَالَ عليه الصلوٰة والسّلام الايمان نور الله تعالىٰ اودعه فى قلوب المؤمنين۔

اصطلاح شرح میں ایداع اسے کہتے ہیں کہ اپنے مال کی نگہبانی پر دوسرے کو قابو دے دیا جائے خواہ کوئی مال ہو بشرطیکہ وہ اس قابل ہو کہ اس پر قبضہ ثابت ہو سکے حتی کہ اگر بھاگے ہوئے غلام کو ودیعت رکھا یا جو چیز دریا میں گر گئی ہے اس کو ودیعت رکھا تو یہ صحیح نہیں جو چیز دوسرے کی نگہبانی میں چھوڑی جائے اسے ودیعۃ کہتے ہیں اس کی جمع ودائع ہے۔ قَالَ لبيدبن ربيعه

ومـا الـمـال والاهلـون الاودائع   ولا بـدّيـومًـا ان تـرد الـودائـع

اور جو نگہبانی میں چھوڑے اس کو مودِع بالکسر اور جس کے پاس چھوڑی جائے اس کو مودَع اور امین کہتے ہیں۔

فائدہ......ودیعت اور امانت میں فرق یہ ہے کہ امانت عام ہے اور ودیعت خاص ہے۔ کیونکہ ودیعت میں غیر سے حفاظت کرانا قصداً مطلوب ہوتا ہے اور امانت کبھی بلا قصد بھی ہوتی ہے۔ مثلاً ہوا نے کسی کا کپڑا اڑا کر دوسرے کے گھر میں ڈال دیا تو وہ کپڑا اس کے پاس امانت ہے۔ نیز ودیعت بذریعہ عقد ہوتی ہے۔ امانت میں عقد ضروری نہیں۔ پھر ودیعت میں اعادہ الی الوفاق سے ضمان لازم نہیں ہوتا۔ بخلاف امانت کے کہ اس میں ضمان واجب ہوتا ہے۔ لیکن صاحب نتائج نے اس طویل بحث کی ہے۔ جس کا خلاصہ یہ ہے کہ ان دونوں میں مبانیت ہے۔

ودیعت کی شرعی حیثیت

قَالَ الْوَدِیْعَةُ اَمَانَةٌ فِیْ یَدِ الْمُوْدَعِ اِذَا هَلَكَتْ لَمْ یَضْمَنْهَا لِقَوْلِهِ عَلَیْهِ السَّلَامُ (لَیْسَ عَلَى الْمُسْتَعِیْرِ غَیْرِ الْمُغِلِّ ضَمَانٌ وَلَا عَلَى الْمُسْتَوْدَعِ غَیْرِ الْمُغِلِّ ضَمَانٌ) وَ لِاَنَّ بِالنَّاسِ حَاجَةً اِلَى الْاِسْتِیْدَاعِ فَلَوْ ضَمَّنَّاهُ یَمْتَنِعُ النَّاسُ عَنْ قُبُوْلِ الْوَدَائِعِ فَلْیَتَعَطَّلُ مَصَالِحُهُمْ

ترجمہ...... ودیعت امانت ہوتی ہے مودَع کے پاس اگر ہلاک ہو جائے تو ضامن نہ ہوگا۔ کیونکہ حضور ﷺ کا ارشاد ہے کہ غیر خائن مستعیر پر ضمان نہیں اور نہ غیر خائن مستودع پر اور اس لئے کہ لوگوں کو ودیعت رکھنے کی ضرورت ہوتی ہے۔ پس اگر ہم مستودع کو ضامن ٹھہرائیں تو لوگ ودیعتیں قبول کرنے سے باز رہیں گے اور ان کی مصلحتیں معطل ہو جائیں گی۔

تشریح...... قولہ الْوَدِیْعَةُ امانة– مودَع کے پاس مال ودیعت امانت ہوتا ہے۔ اگر اس کی زیادتی کے بغیر تلف ہو جائے تو تاوان نہ ہوگا۔ یہ حضرت ابوبکرؓ، حضرت علیؓ، ابن مسعودؓ سے مروی ہے اور قاضی شریحؒ، ابراہیم نخعیؒ، ابوالزنادؒ، سفیان ثوریؒ، اوزاعیؒ، امام مالکؒ، امام شافعیؒ وغیرہ۔ اکثر اہلِ علم اسی کے قائل ہیں۔ کیونکہ دارقطنی اور بیہقی نے عن عمرو بن شعیب عن ابیہ عن جدہ روایت کہ ہے

ان النبی ﷺ قَالَ: لیس علی المستعیر غیر المغل اھ

سوال...... دارقطنی نے کہا ہے کہ یہ حدیث ضعیف ہے۔ کیونکہ اس کے دو راوی عمرو بن عبد الجبار اور عبیدہ بن حسان ضعیف ہیں۔ ابن حبان نے کتاب الضعفاء میں کہا ہے کہ عبیدہ تو ثقات سے بھی موضوعات روایت کرتا ہے۔

جواب...... دارقطنی کا قول مذکور کے عمرو عبیدہ دونوں ضعیف ہیں جرح مبہم ہے جو غیر مقبول ہے پھر عمرو بن عبد الجبار عبیدہ کا بھتیجا ہے جس کے بارے میں ہمارے علم کے مطابق کسی نے کوئی تعاقب نہیں کیا۔ بجز آنکہ بعض نے صرف یہ کہا ہے۔ لہٗ مناکیر، رہا عبیدہ بن حسان، امام بخاری نے اپنی تاریخ میں اس کو ذکر کیا ہے اور کوئی جرح نہیں کی۔ علاوہ ازیں روایت مذکورہ کے شواہد موجود ہیں۔ چنانچہ ابن ماجہ کی مرفوع روایت ہے من اودع ودیعۃ فلا ضمان علیہ۔ دارقطنی کی مرفوع روایت ہے۔ لاضمان علی مؤتمن۔ جامع سفیان ثوری ہیں۔ حضرت علی رضی اللہ عنہ و ابن مسعود رضی اللہ عنہ سے موقوف روایت ہے۔ قَالا لیس علی المؤمن ضمان سنن سعید بن منصور میں حضرت جابر رضی اللہ عنہ سے مروی ہے "ان ابابکر قضی فی ودیعة کانت فی جراب فضاعت ان لاضمان منها" مصنف عبد الرزاق میں حضرت عمر رضی اللہ عنہ سے مروی ہے۔ قَال: العاریة بمنزلة الْوَدِیْعَةُ لاضمان منها الاان یتعدی حضرت علی رضی اللہ عنہ سے مروی ہے لیس علی صاحب العاریه ضمان" واسنادہٗ حسن۔

مودَع ودیعت کی خود اور اپنے عیال سے حفاظت کرا سکتا ہے

قَالَ وَلِلْمُوْدَعِ اَنْ یَحْفَظَهَا بِنَفْسِهِ وَبِمَنْ فِیْ عَیَالِهِ لِاَنَّ الظَّاهِرَ اَنَّهُ یَلْتَزِمُ حِفْظَ مَالِ غَیْرِهِ عَلَى الْوَجْهِ الَّذِیْ یَحْفَظُ مَالَ نَفْسِهِ وَ لِاَنَّهُ لَایَجِدُ بُدًّا مِنَ الدَّفْعِ اِلَى عَیَالِهِ لِاَنَّهُ لَا یُمَكِّنُهُ مُلَازَمَةَ بَیْتِهِ وَلَا اِسْتِصْحَابَ الْوَدِیْعَةِ فِیْ خُرُوْجِهِ فَكَانَ الْمَالِكُ رَاضِیًا بِهِ

ترجمہ...... اور مودَع کو اختیار ہے کہ ودیعت کی حفاظت کرے بذاتِ خود یا بذریعہ اس کے جو اس کے عیال میں ہے۔ کیونکہ ظاہر یہی ہے کہ اس نے مالِ غیر کی حفاظت کا التزام اسی طور پر کیا ہے جس طور پر وہ اپنے مال کی حفاظت کرتا ہے اور اس لئے کہ وہ اپنے عیال کو دیئے بغیر کوئی چارہ نہیں پاتا۔

کیونکہ اس کو ہردم اپنی کوٹھری میں رہنا ممکن نہیں۔اور نہ باہر جانے میں ہر وقت ودیعت کو ساتھ رکھنا ممکن ہے تو مالک [1] ایسی حفاظت سے راضی ہو چکا۔

تشریح..... **قولہ وللمودع**– مودع مال ودیعت کی حفاظت خود کرے یا اپنے اہل وعیال سے کرائے۔ ہر دو صورت جائز ہے۔امام مالکؒ وامام احمدؒ بھی اسی کے قائل ہیں۔امام شافعیؒ اور اشہب مالکیؒ کے نزدیک اہل وعیال کے پاس چھوڑنا جائز نہیں اگر تلف ہو گئی تو ضامن ہوگا۔کیونکہ مالک نے وہ چیز صرف مودہ کی حفاظت میں دی ہے۔ہماری دلیل وہ روایت ہے جو ابنِ اسحاق نے بسند قوی ذکر کی ہے۔

"انه علیه السلام کانت عنده ودائع فلما اراد الهجرا ودعها عندام ایمن وامر علیاً ان یردها علیٰ اهلها قَالَ فاقام علی بن ابی طالبؓ خمس لیال وایامها حتی ادّی عن النبی ﷺ الودائع التی کانت عنده للناس"

علاوہ ازیں مودع (مالک ودیعت) کو یہ بات خود بھی معلوم ہے کہ میں جس کے پاس ودیعت رکھ رہا ہوں وہ ودیعت کی وجہ سے نہ ہر وقت گھر میں بیٹھ سکتا ہے اور نہ ودیعت کو ہر جگہ ساتھ لئے پھر سکتا ہے لامحالہ وہ اپنے گھر والوں کے پاس چھوڑے گا اس کے باوجود جب اس نے ودیعت اس کے پاس رکھی ہے تو وہ خود ہی اس سے راضی ہو چکا۔

قولہ فی عیالہ...... عیال سے مراد وہ لوگ ہیں جو اس کے ساتھ رہتے ہوں حقیقۃً یا حکماً یعنی خواہ نان ونفقہ میں شریک ہوں یا نہ ہوں۔جیسے بیوی، اولاد، والدین، اجیر خاص، اپنا غلام، باندی وغیرہ (مگر زوجہ اور ولد صغیر میں مساکنت حقیقی ضروری نہیں) پس جو اجنبی اس کے ساتھ رہتے ہوں ان کے پاس ودیعت رکھنے سے ضمان لازم نہ ہوگا۔پھر ذخیرہ میں ہے کہ اہل وعیال کے پاس ودیعت چھوڑنے کا جواز اس وقت ہے جب وہ امین ہو۔ورنہ جائز نہیں۔فتاوی ابواللیث میں بھی ایسا ہی ہے۔خزانۃ الفقہ میں ہے۔

لاضمان علی المودع الافی ثلثة اشیاء التقصیر فی حفظها وخلطها بماله ومنعها عن مالکها بعد الطلب.

اپنے عیال کے علاوہ غیر کے پاس ودیعت رکھنے سے ضامن ہوگا

فَاِنْ حَفِظَهَا بِغَيْرِهِمْ اَوْ اَوْدَعَهَا غَيْرَهُمْ ضَمِنَ لِاَنَّ الْمَالِكَ رَضِيَ بِيَدِهٖ لَابِيَدِ غَيْرِهٖ وَالْاَيْدِيْ تَخْتَلِفُ فِي الْاَمَانَةِ وَ لِاَنَّ الشَّيْءَ لَا يَتَضَمَّنُ مِثْلَهٗ كَالْوَكِيْلِ لَا يُوَكِّلُ غَيْرَهٗ وَالْوَضْعُ فِيْ حِرْزِ غَيْرِهٖ اِيْدَاعٌ اِلَّا اِذَا اسْتَاْجَرَ الْحِرْزَ فَيَكُوْنُ حَافِظًا بِحِرْزِ نَفْسِهٖ. قَالَ اِلَّا اَنْ يَقَعَ فِيْ دَارِهٖ حَرِيْقٌ فَيُسَلِّمُهَا اِلٰى جَارِهٖ اَوْ يَكُوْنُ فِيْ سَفِيْنَةٍ فَخَافَ الْغَرْقَ فَيُلْقِيْهَا اِلٰى سَفِيْنَةٍ اُخْرٰى لِاَنَّهٗ تَعَيَّنَ طَرِيْقًا لِلْحِفْظِ فِيْ هٰذِهِ الْحَالَةِ فَيَرْتَضِيْهِ الْمَالِكُ وَلَا يُصَدَّقُ عَلٰى ذٰلِكَ اِلَّا بِبَيِّنَةٍ لِاَنَّهٗ يَدَّعِيْ ضَرُوْرَةً مُسْقِطَةً لِلضَّمَانِ بَعْدَ تَحَقُّقِ السَّبَبِ فَصَارَ كَمَا اِذَا ادَّعَى الْاِذْنَ فِي الْاِيْدَاعِ. قَالَ فَاِنْ طَلَبَهَا صَاحِبُهَا فَمَنَعَهَا وَهُوَ يَقْدِرُ عَلٰى تَسْلِيْمِهَا ضَمِنَهَا لِاَنَّهٗ مُتَعَدٍّ بِالْمَنْعِ وَهٰذَا لِاَنَّهٗ لَمَّا طَالَبَهٗ لَمْ يَكُنْ رَاضِيًا بِاِمْسَاكِهٖ بَعْدَهٗ فَيَضْمَنُهَا بِحَبْسِهٖ عَنْهُ قَالَ وَاِنْ خَلَطَهَا الْمُوْدَعُ بِمَالِهٖ حَتّٰى لَا يَتَمَيَّزُ ضَمِنَهَا ثُمَّ لَا سَبِيْلَ لِلْمُوْدِعِ عَلَيْهَا عِنْدَ اَبِيْ حَنِيْفَةَ وَقَالَا اِذَا خَلَطَهَا بِجِنْسِهَا شَرِكَهٗ اِنْ شَاءَ مِثْلُ اَنْ يَخْلِطَ الدَّرَاهِمَ الْبِيْضَ بِالْبِيْضِ وَالسُّوْدَ بِالسُّوْدِ وَالْحِنْطَةَ بِالْحِنْطَةِ وَالشَّعِيْرَ بِالشَّعِيْرِ

---

[1] فیه شیٔ و هو انه یشعر بکون مدارِ جواز دفع الودیعة الی عیاله رضا المالك به و ذالك یقتضی عدم جوازِ دفعها الیه عند عدم رضاه و لیس کذالك فان المالك اذا نهی عن دفعها الی احد من عیاله فدفعها الیٰ من لا بدّ له منه لم یضمن کما سیاتی فالظاهر ان مدار ذالك هو الضرورة فالاولیٰ ان یترك "فکان المالك راضیا به" اھ۱۲ نتائج

ترجمہ...... پس اگر ان کے غیر سے حفاظت کرائی یا غیر کے پاس ودیعت رکھ دی تو ضامن ہوگا۔ کیونکہ مالک اس کے قبضہ سے راضی ہوا ہے نہ کہ غیر کے قبضہ سے۔ اور ہاتھ مختلف ہوتے ہیں۔ امانت میں اور اس لئے کہ شئی اپنے مثل کو متضمن نہیں ہوتی جیسے وکیل اپنے علاوہ کو وکیل نہیں کر سکتا اور دوسرے کی حرز میں رکھنا بھی ودیعت دینا ہے مگر جب حرز کو کرایہ پر لیا ہو کہ اس صورت میں ذاتی حرز سے حفاظت کنندہ ہوگا۔ الّا یہ کہ آگ لگ جائے اس کے گھر میں پس وہ دے دے اپنے پڑوسی کو یا وہ کشتی میں ہو اور ڈوبنے کے اندیشہ سے اس کو دوسری کشتی میں ڈال دے کیونکہ اس حالت میں حفاظت کا یہی طریقہ متعین ہو گیا۔ تو مالک اس سے راضی ہوگا اور اس بارے میں تصدیق نہیں کی جائے گی۔ مگر بیّنہ کے ساتھ کیونکہ وہ ایسی ضرورت کا مدعی ہے جو ضمان ساقط کرنے والی ہے۔ تحقق سبب کے بعد تو ایسا ہو گیا جیسے ودیعت رکھنے کی اجازت کا دعویٰ کرے۔ پھر اگر مالک نے ودیعت طلب کی اور اس نے روک لی حالانکہ وہ دے سکتا تھا تو وہ ضامن ہوگا۔ کیونکہ وہ روکنے سے متعدی ہو گیا۔ اور یہ اس لئے کہ جب مالک نے ودیعت طلب کر لی تو اس کے بعد وہ اس کے پاس رکھنے سے راضی نہیں رہا۔ پس روکنے سے ضامن ہو جائے گا اگر ملا لیا مودع نے ودیعت کو اپنے مال میں اس طرح امتیاز نہیں ہو سکتا تو ضامن ہوگا پھر مودع کے لئے کوئی راہ نہیں۔ ودیعت پر امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک۔ صاحبینؒ فرماتے ہیں کہ اگر ودیعت کو اسی کی جنس میں ملایا تو اس میں شریک ہو جائے۔ اگر چاہے۔ مثلاً دودھیا دراہم کو دودھیا درہموں کے ساتھ اور سیاہ دراہم کو سیاہ درہموں کے ساتھ یا گیہوں کو گیہوں کے ساتھ یا جَو کو جَو کے ساتھ ملا دیا۔

تشریح...... قولہ فان حفظھا بغیرھم-اگر مودع نے مال ودیعت اپنے عیال کے سوا کسی اور کی حفاظت میں دیا یا کسی کے پاس ودیعت رکھا تو ضامن ہوگا اس لئے کہ مالک مستودع کے قبضہ سے راضی ہے نہ کہ غیر کے قبضہ سے تو غیر کی حفاظت میں دینا مالک کے رضا کے بغیر ہوا ممکن ہے کوئی یہ کہے کہ جیسے اس کا ہاتھ ہے ایسے ہی غیر کا ہاتھ ہے۔

والایدی تختلف اھ- سے اس کا جواب ہے کہ ایسا نہیں ہے بلکہ از راہِ امانت لوگوں کے ہاتھ مختلف ہوتے ہیں۔ چنانچہ بعض لوگ امانت کے پورے نگہبان ہوتے ہیں اور بعض خائن۔

قولہ و لِاَنَّ الشئی لایتضمن ..... مستودع غیر کے پاس ودیعت اس لئے بھی نہیں رکھ سکتا کہ مالک نے ودیعت اس کو دی ہے اور شئی اپنے مثل کو متضمن نہیں ہوتی بلکہ کمتر کو متضمن ہو سکتی ہے۔ جیسے وکیل کو یہ اختیار نہیں ہوتا کہ وہ غیر کو وکیل کرے اسی طرح مضارب کو یہ اختیار نہیں کہ راُس المال کسی دوسرے کو مضاربت پر دے دے۔ ہاں بضاعت وغیرہ دینے کا اختیار ہوتا ہے۔ کیونکہ یہ مضاربت سے کم تر ہے۔ اگر کوئی یہ کہے کہ اس نے ودیعت نہیں دی بلکہ غیر کے حرز (مکانِ حفاظت) میں رکھ دی۔

والوضع فی حرز ...... سے اس کا جواب ہے کہ دوسرے کی حرز میں رکھنا یہی ودیعت دینا ہے تو جیسے صراحۃً غیر کو ودیعت دینے میں ضامن ہوتا ہے ایسے ہی حرز غیر میں رکھنے سے ضامن ہوگا۔

قولہ الاان یقع - الخ/ قول سابق "فان حفضھا بغیر ھم ضمن" سے استثناء ہے مطلب یہ ہے کہ غیر عیال کی حفاظت میں دینے سے وجوب ضمان اس وقت ہے جب بقصد واختیار ہوا گر بحالت اضطرار دیا تو ضامن نہ ہوگا۔ مثلاً اس کے گھر میں آگ لگ گئی اس لئے اس نے اپنے پڑوسی کو دے دی یا وہ کشتی میں سوار تھا۔ پس غرقاب ہونے کے اندیشہ سے دوسری کشتی میں ڈال دی تو ضامن نہ ہوگا۔ کیونکہ ایسی حالت میں حفاظت کا یہی طریقہ متعین ہے تو مالک یقیناً اس سے راضی ہوگا۔ پھر اگر مودع یہ کہے کہ میں نے صورت مذکور پیش آنے کی وجہ سے ایسا کیا تھا تو یہ بات بینہ کے بغیر نہیں مانی جائے گی اس واسطے کہ اس کی طرف سے غیر کو دینا پایا گیا جو موجب ضمان ہے اور وہ قول مذکور سے سقوطِ ضمان کا مدعی ہے۔ تو بینہ سے ثابت کرنا ضروری ہوگا۔ جیسے کہ اگر وہ یہ کہے کہ مجھے مودِع نے غیر کو دینے کی اجازت دے دی تھی تو یہ بات بینہ کے بغیر قبول نہیں ہوتی۔

مسئلہ خلطِ ودیعت

قوله وان خلطها...... اگر مودَع نے ودیعت کو اپنے مال میں خلط کر دیا تو اس کی چار صورتیں ہیں۔

۱۔ خلط بطریق مجاورت مع تیسیر تمیز ...... یعنی ایسے طریقے پر خلط کرے کہ امتیاز ہو سکتا ہے جیسے دراہم بیض کو دراہم سود کے ساتھ یا دراہم کو دنانیر کے ساتھ یا جوز کو لوز کے ساتھ ملایا تو اس صورت میں بلا خلاف ضامن نہ ہوگا۔

۲۔ خلط بطریق مجاورت مع تعسر تمیز ...... یعنی اس طرح ملانا کہ امتیاز متعذر رہو۔ جیسے گیہوں کو جو کے ساتھ ملا دیا۔ اس صورت میں بلا خلاف ضامن ہوگا۔

۳۔ خلط جنس مع خلاف جنس بطریق ممازجت...... جیسے تل کے تیل کو روغن زیتون کے ساتھ ملانا اس صورت میں بھی بلا خلاف ضامن ہوگا۔

۴۔ خلط جنس مع الجنس ...... جیسے دراہم بیض کو دراہم بیض کے ساتھ۔ دراہم سود کو دراہم سود کے ساتھ۔ گیہوں کو گیہوں کے ساتھ جو کو جو کے ساتھ ملانا۔ یہ صورت مختلف فیہ ہے۔ امام ابوحنیفہؒ، امام شافعیؒ اور امام احمدؒ کے نزدیک ضامن ہوگا اور صاحبینؒ کے نزدیک اس کو اختیار ہوگا چاہے ضمان لے لے چاہے مخلوط میں شریک ہو جائے۔ (وقَالَ مالك شاركه بلا اختيار)

صاحبین کی دلیل، امام صاحب کی دلیل

لَهُمَا اَنَّهُ لَا يُمْكِنُه الْوُصُوْلُ اِلٰى عَيْنِ حَقِّهٖ صُوْرَةً وَاَمْكَنَه مَعْنًى بِالْقِسْمَةِ مَعَهُ فَكَانَ اِسْتِهْلَاكًا مِنْ وَجْهٍ دُوْنَ وَجْهٍ فَيَمِيْلُ اِلٰى اَيِّهِمَا شَاءَ وَلَهُ اَنَّهُ اِسْتِهْلَاكٌ مِنْ كُلِّ وَجْهٍ لِاَنَّهُ فِعْلٌ يَتَعَذَّرُ مَعَهُ الْوُصُوْلُ اِلٰى عَيْنِ حَقِّهٖ وَلَا مُعْتَبَرَ بِالْقِسْمَةِ لِاَنَّهَا مِنْ مُوْجِبَاتِ الشَّرِكَةِ فَلَا تَصْلُحُ مُوْجِبَةً لَهَا وَلَوْ اَبرأ الْخَالِطَ لَا سَبِيْلَ لَهُ عَلَى الْمَخْلُوْطِ عِنْدَ اَبِيْ حَنِيْفَةَؒ لِاَنَّه لَا حَقَّ لَهُ اِلَّا فِي الدَّيْنِ وَقَدْ سَقَطَ وَعِنْدَهُمَا بِالْاِبْرَاءِ يَسْقُطُ خِيَرَةُ الضَّمَانِ فَيَتَعَيَّنَ الشَّرِكَةُ فِي الْمَخْلُوْطِ وَخَلَطَ الْخَلِّ بِالزَّيْتِ وَكُلُّ مَائِعٍ بِغَيْرِ جِنْسِهٖ يُوْجِبُ اِنْقِطَاعَ حَقِّ الْمَالِكِ اِلَى الضَّمَانِ وَهٰذَا بِالْاِجْمَاعِ لِاَنَّه اِسْتِهْلَاكٌ صُوْرَةً وَكَذَا مَعْنًى لِتَعَذُّرِ الْقِسْمَةِ بِاِعْتِبَارِ اِخْتِلَافِ الْجِنْسِ وَمِنْ هٰذَا الْقَبِيْلِ خَلْطُ الْحِنْطَةِ بِالشَّعِيْرِ فِي الصَّحِيْحِ لِاَنَّ اَحَدَهُمَا لَا يَخْلُوْ عَنْ حَبَّاتِ الآخَرِ فَتَعَذَّرَ التَّمْيِيْزُ وَالْقِسْمَةُ وَلَوْ خَلَطَ الْمَائِعَ بِجِنْسِهٖ فَعِنْدَ اَبِيْ حَنِيْفَةَؒ يَنْقَطِعُ حَقُّ الْمَالِكِ اِلَى الضَّمَانِ لِمَا ذَكَرْنَا وَعِنْدَ اَبِيْ يُوْسُفَؒ يُجْعَلُ الْاَقَلُّ تَابِعًا لِلْاَكْثَرِ اِعْتِبَارًا لِلْغَالِبِ اَجْزَاءً وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ شِرْكُهُ بِكُلِّ حَالٍ لِاَنَّ الْجِنْسَ لَا يَغْلُبُ الْجِنْسَ عِنْدَهُ عَلٰى مَامَرَّ فِي الرَّضَاعِ وَنَظِيْرُهُ خَلْطُ الدَّرَاهِمِ بِمِثْلِهَا اِذَابَةً لِاَنَّه يَصِيْرُ مَائِعًا بِالْاِذَابَةِ

ترجمہ......صاحبین کی دلیل یہ ہے کہ اس کو اپنا عین حق ملنا صورتاً ممکن نہیں اور معنیً ممکن ہے اس کے ساتھ بٹوارہ کر کے پس یہ من وجہ استہلاک ہے اور من وجہ نہیں ہے تو جس طرف چاہے مائل ہو جائے۔ امام ابوحنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ یہ تو ہر طرح سے استہلاک ہے۔ کیونکہ یہ ایسا فعل ہے جس کے ہوتے ہوئے عین حق تک رسائی متعذر ہے اور بٹوارہ کا کوئی اعتبار نہیں۔ کیونکہ یہ شرکت کے احکام میں سے ہے تو موجب شرکت ہونے کے لائق نہ ہوگا۔ اور اگر مودِع نے خلط کو بری کر دیا۔ تو اس کے لئے مخلوط پر کوئی راہ نہیں۔ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک کیونکہ اس کا حق صرف دَین میں تھا جو ساقط ہو چکا اور صاحبینؒ کے نزدیک بری کرنے سے صرف تاوان کا اختیار ساقط ہوا تو مخلوط میں شرکت متعین ہوگئی۔ تل کے تیل کو روغن زیتون کے

ساتھ اور ہر رقیق چیز کو اس کی غیر جنس کے ساتھ ملانا حق مالک کے منقطع ہونے کو واجب کرتا ہے ضمان کی طرف اور یہ بالاجماع ہے کیونکہ یہ صورۃً استہلاک ہے۔ اور اسی طرح معنیً بھی بٹوارہ متعذر ہونے کی بنا پر اختلافِ جنس کے اعتبار سے اور اسی قبیل سے ہے۔ گیہوں کو جَو کے ساتھ ملانا صحیح قول میں کیونکہ ان میں سے ایک دوسرے کے دانوں سے خالی نہیں ہوتا تو امتیاز اور بٹوارہ متعذر ہو گیا۔ اگر رقیق چیز کو اس کی جنس میں خلط کیا تو امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک مالک کا حق منقطع ہو جائے گا۔ ضمان کی طرف اسی وجہ سے جو ہم نے ذکر کی اور امام ابویوسفؒ کے نزدیک اقل کو اکثر کے تابع کیا جائے گا از راہِ اجزاء غالب کا اعتبار کرتے ہوئے اور امام محمدؒ کے نزدیک ہر حال میں مودع کا شریک ہو جائے گا۔ کیونکہ ان کے نزدیک ایک جنس اپنی جنس پر غالب نہیں ہوتی۔ جیسا کہ کتاب الرضاع مین گزر چکا اور اس کی نظیر دراہم کو اب کے مثل کے ساتھ خلط کرنا ہے پگھلا کر کیونکہ پگھلانے سے وہ بھی سیال ہو گئے۔

تشریح ...... قولہ لهما انه لا يمكنه- صاحبین کی دلیل یہ ہے کہ مودَع کے لئے عین حق تک رسائی صورۃً تو ممکن نہیں لیکن از راہِ معنیٰ ممکن ہے بایں طور کہ مستودع کے ساتھ بٹوارہ کر لے اس لئے کہ جو چیزیں کیل وزن کی جاتی ہیں۔ ان مین قسمت بالاجماع افراز وتعیین ہوتی ہیں اس لئے شریکین میں سے ہر ایک اپنا حصہ بلا رضاء وقضاء لے سکتا ہے۔ پس ودیعت ایک لحاظ سے مستہلک ہوئی اور ایک لحاظ سے غیر مستہلک۔ پس چاہے جانب قیام کی طرف مائل ہو کر اس کے مثل کا ضامن کر دے اور چاہے جانبِ قیام کی طرف مائل ہو کر مخلوط میں ساجھی ہو جائے۔

قولہ ولہ انه ...... امام ابوحنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ خلط کرنا ہر لحاظ سے ودیعت کا استہلاک ہے۔ کیونکہ خلط ایک ایسا فعل ہے کہ اس کے ہوتے ہوئے عین حق تک مودع کی رسائی محال ہے اور بندوں کی جانب سے استہلاک یہی ہے کہ شئی کو عیب دار کر دے۔

واما انعدام المحل فبتخليق الله تعالى ۔۔ رہا بٹوارہ سو اس کا کوئی اعتبار نہیں۔ کیونکہ یہ تو شرکت کے احکام میں سے ہے تو یہ موجب شرکت ہونے کے لائق نہیں ہو سکتا۔ یعنی جب شرکت ہو جانے پر یہ حکم ہوتا ہے کہ بٹوارہ کر لیا جائے تو بٹوارہ ایسی چیز نہیں ہو سکتا جو شرکت کو واجب کرے۔

قولہ ولو ابرأ الخالط ...... امام صاحبؒ اور صاحبینؒ کے مذکورہ اختلاف کا ثمرہ یہ ہے کہ اگر مودع نے خلط کنندہ کو بری کر دیا تو امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک مخلوط کے بٹوارہ کی کوئی صورت نہیں۔ کیونکہ آپ کے نزدیک مودع کو صرف تاوان کا اختیار تھا جو مستودع کے ذمہ واجب تھا۔ اور وہ بری کر دینے سے ساقط ہو گیا اور صاحبینؒ کے نزدیک بری کرنے سے صرف تاوان کا اختیار جاتا رہا۔ پس مخلوط مال مین شرکت کر لینا متعین ہو گیا۔

قولہ ومن هذا القبيل ...... یعنی گیہوں کو جَو کے ساتھ ملا دینا بھی صحیح قول میں اسی قبیل سے ہے کہ بالاتفاق مالک کا حق منقطع ہو کر تاوان واجب ہوتا ہے اس واسطے کہ گیہوں اور جَو میں سے ہر ایک مین دوسرے کے دانے ملے ہوئے ہوتے ہیں تو عین ودیعت کو حقیقۃً ممتاز کرنا متعذر ہے۔ نیز حکماً یعنی بذریعہ قسمت بھی تمیز کرنا متعذر ہے اس لئے کہ غیر جنس ہونے کی وجہ سے بٹوارہ نہیں ہو سکتا کہ یہ غیر مشروع ہے تو لامحالہ تاوان متعین ہو گا۔ پس اپنی ودیعت کے مثل تاوان لے۔

قولہ ولو خلط المائع ...... اگر رقیق وسیال چیز کو اس کی جنس میں خلط کر دیا مثلاً روغن زیتون ودیعت تھا۔ اس کو روغن زیتون ہی میں ملا دیا تو امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک مالک کا حق منقطع ہو کر تاوان واجب ہو گا۔ کیونکہ یہ ہر لحاظ سے استہلاک ہے۔ امام ابویوسفؒ کے نزدیک اجزاءِ غالب کا اعتبار کرتے ہوئے اقل کو اکثر کے تابع کریں گے۔ اور امام محمدؒ کے نزدیک مودع ہر حال میں مستودع کا ساجھی ہو گا۔ کیونکہ ان کے یہاں اصول یہی ہے کہ ایک جنس خود اپنی جنس پر غالب نہیں ہوتی۔ چنانچہ کتاب الرضاع میں گزر چکا کہ اگر دو عورتوں کا دودھ ملا کر کسی بچہ کو پلایا گیا تو رضاعت دونوں سے ثابت ہو جاتی ہے اور اس کا اعتبار نہیں ہوتا کہ جس عورت کا دودھ غالب ہو اسی سے رضاعت ثابت ہو۔ کیونکہ دونوں دودھ ایک جنس ہیں۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اس کی نظیر یہ ہے کہ اگر ودیعت کے دراہم کو اپنے دراہم کے ساتھ گلا ڈالا تو اس میں بھی یہی مذکورہ اختلاف ہے۔ کیونکہ گلانے سے دراہم بھی رقیق وسیال چیز ہو گئی۔

ودیعت مودع کے مال میں مل گئی اسکی بغیر تعدی کے تو وہ صاحب ودیعت کا شریک ساجھی ہوگا

قَالَ وَاِنْ خَلَطَتْ بِمَالِهٖ مِنْ غَيْرِ فِعْلِهٖ فَهُوَ شَرِيْكٌ لِصَاحِبِهَا كَمَا اِذَا انْشَقَّ الْكِيْسَانُ فَاخْتَلَطَا لِاَنَّهٗ لَا يَضْمَنُهَا لِعَدَمِ الصُّنْعِ فَيَشْتَرِكَانِ وَهٰذَا بِالْاِتِّفَاقِ. قَالَ فَاِنْ اَنْفَقَ الْمُوْدَعُ بَعْضَهَا ثُمَّ رَدَّ مِثْلَهٗ فَخَلَطَهٗ بِالْبَاقِيْ ضَمِنَ الْجَمِيْعَ لِاَنَّهٗ خَلَطَ مَالَ غَيْرِهٖ بِمَالِهٖ فَيَكُوْنُ اِسْتِهْلَاكًا عَلَى الْوَجْهِ الَّذِيْ تَقَدَّمَ. قَالَ وَاِذَا تَعَدَّى الْمُوْدَعُ فِي الْوَدِيْعَةِ بِاَنْ كَانَتْ دَابَّةً فَرَكِبَهَا اَوْ ثَوْبًا فَلَبِسَهٗ اَوْ عَبْدًا فَاسْتَخْدَمَهٗ اَوْ اَوْدَعَهَا عِنْدَ غَيْرِهٖ ثُمَّ اَزَالَ التَّعَدِّيْ فَرَدَّهَا اِلٰى يَدِهٖ زَالَ الضَّمَانُ وَقَالَ الشَّافِعِيُّ لَا يَبْرَأُ عَنِ الضَّمَانِ لِاَنَّ عَقْدَ الْوَدِيْعَةِ اِرْتَفَعَ حِيْنَ صَارَ ضَامِنًا لِلْمُنَافَاةِ فَلَا يَبْرَأُ اِلَّا بِالرَّدِّ عَلَى الْمَالِكِ وَلَنَا اَنَّ الْاَمْرَ بَاقٍ لِاِطْلَاقِهٖ وَارْتِفَاعُ حُكْمِ الْعَقْدِ ضَرُوْرَةُ ثُبُوْتِ نَقِيْضِهٖ فَاِذَا ارْتَفَعَ عَادَ حُكْمُ الْعَقْدِ كَمَا اِذَا اسْتَاجَرَهٗ لِلْحِفْظِ شَهْرًا فَتَرَكَ الْحِفْظَ فِيْ بَعْضِهٖ ثُمَّ حَفِظَ فِي الْبَاقِيْ فَحَصَلَ الرَّدُّ اِلٰى نَائِبِ الْمَالِكِ

ترجمہ...... اگر مل گئی ودیعت مودع کے مال میں اس کے کچھ کئے بغیر تو وہ صاحب ودیعت کا ساجھی ہو جائے گا۔ جیسے دونوں تھیلیاں پھٹ کر دراہم مل گئے۔ کیونکہ وہ ضامن نہیں ہوگا کوئی حرکت نہ ہونے کی وجہ سے پس دونوں شریک ہو جائیں گے اور یہ بالاتفاق ہے اگر خرچ کر لی مودع نے کچھ ودیعت پھر اسی کے مثل لے کر باقی میں ملا دی تو پوری کا ضامن ہوگا۔ کیونکہ اس نے مالِ غیر کو اپنے مال میں ملا دیا تو یہ استہلاک ہوا جو پہلے گزر چکی جب تعدّی کی مودع نے ودیعت میں بایں طور کہ وہ چوپایہ تھا اس پر سوار ہو گیا یا کپڑا تھا اسے پہن لیا یا غلام تھا اس سے خدمت لے لی یا اس کو کسی غیر کے پاس ودیعت رکھ دے پھر تعدّی دور کر دی اور لے کر اپنے پاس رکھ لی تو ضمان ساقط ہو گیا۔ امام شافعیؒ فرماتے ہیں کہ تاوان سے بری نہ ہوگا۔ کیونکہ عقد ودیعت اسی وقت اٹھ گیا تھا جب وہ ضامن ہو گیا تھا منافات کی وجہ سے پس وہ بری نہ ہوگا مگر مالک کو واپس کرنے سے۔

ہماری دلیل...... یہ ہے کہ حکم ودیعت ابھی باقی ہے اطلاق امر کی وجہ سے اور حکم عقد کا اٹھ جانا اس کی نقیض ثابت ہونے کی ضرورت سے تھا جب نقیض اٹھ گئی تو عقد کا حکم لوٹ آیا جیسے کسی کو ایک ماہ تک حفاظت کے لئے نوکری پر لیا اور اس نے کچھ دن حفاظت چھوڑ دی پھر باقی ایام میں حفاظت کی۔ پس واپس کرنا مالک کے نائب کے پاس ہو گیا۔

تشریح...... قوله واذ اتعدی - اگر مودع نے ودیعت پر کسی قسم کی تعدی کی مثلاً ودیعت کوئی کپڑا تھا اس کو پہن لیا یا جانور تھا اس پر سوار ہو گیا یا غلام تھا اس سے خدمت لی۔ اس کے بعد اس نے تعدی ختم کر دی تو ضمان بھی ختم ہو جائے گا۔ امام شافعیؒ کے یہاں ضمان سے بری نہ ہوگا اس واسطے کہ جب مودع تعدی کی وجہ سے ضامن ہو گیا تو عقد ودیعت مرتفع ہو گیا۔ کیونکہ ضمان اور امانت میں منافات ہے۔ لہٰذا جب تک مالک کے پاس واپس نہ کرے بری نہ ہوگا۔ ہم یہ کہتے ہیں کہ امر بالحفظ یعنی ایداع ابھی باقی ہے کیونکہ مودع کا قول احفظ هٰذا المال مطلق ہے جو جمیع اوقات کو شامل ہے۔ رہا ارتفاع حکمِ عقد یعنی عدم ضمان سو وہ اس لئے تھا کہ اس کی نقیض ثابت تھی اور جب نقیض مرتفع ہو گئی تو حکم عقد پھر لوٹ آئے گا۔

مالک نے ودیعت طلب کی مودع نے انکار کیا تو ضامن ہوگا

قَالَ فَاِنْ طَلَبَهَا صَاحِبُهَا فَجَحَدَهَا ضَمِنَهَا لِاَنَّهٗ لَمَّا طَالَبَهٗ بِالرَّدِّ فَقَدْ عَزَلَهٗ عَنِ الْحِفْظِ فَبَعْدَ ذٰلِكَ هُوَ بِالْاِمْسَاكِ غَاصِبٌ مَانِعٌ مِنْهُ فَيَضْمَنُهَا فَاِنْ عَادَ اِلَى الْاِعْتِرَافِ لَمْ يَبْرَأْ عَنِ الضَّمَانِ لِارْتِفَاعِ الْعَقْدِ اِذِ الْمُطَالَبَةُ بِالرَّدِّ رَفْعٌ مِنْ جِهَتِهٖ وَالْجُحُوْدُ فَسْخٌ مِنْ جِهَةِ الْمُوْدَعِ كَجُحُوْدِ الْوَكِيْلِ الْوَكَالَةَ وَجُحُوْدِ اَحَدِ

الْـمُتَعَـاقِدَيْنِ الْبَيْعَ فَتَمَّ الرَّفْعُ اَوْ لِاَنَّ الْمُوْدَعَ يَتَفَرَّدُ بِعَزْلِ نَفْسِهٖ بِمَحْضَرٍ مِنَ الْمُسْتَوْدَعِ كَالْوَكِيْلِ يَمْلِكُ عَـزْلَ نَـفْسِهٖ بِحَضْرَةِ الْمُوَكِّلِ وَاِذَا ارْتَفَعَ لَا يَعُوْدُ اِلَّا بِالتَّجْدِيْدِ فَلَمْ يُوْجَدِ الرَّدُّ اِلٰى نَائِبِ الْمَالِكِ بِخِلَافِ الْـخِلَافِ ثُمَّ الْعَوْدُ اِلَى الْوِفَاقِ وَلَوْ جَحَدَهَا عِنْدَ غَيْرِ صَاحِبِهَا لَا يَضْمَنُهَا عِنْدَ اَبِىْ يُوْسُفَ خِلَافًا لِزُفَرَ لِاَنَّ الْـجُحُوْدَ عِنْدَ غَيْرِهٖ مِنْ بَابِ الْحِفْظِ لِاَنَّ فِيْهِ قَطْعُ طَمَعِ الطَّامِعِيْنَ وَلِاَنَّهٗ لَا يَمْلِكُ عَزْلَ نَفْسَهٗ بِغَيْرِ مُحْضَرٍ مِنْهُ اَوْ طَلَبَهٗ فَبَقِىَ الْاَمْرُ بِخِلَافِ مَا اِذَا كَانَ بِحَضْرَتِهٖ

ترجمہ...... اگر مالک نے ودیعت طلب کی اور مودع اس سے منکر ہو گیا تو ضامن ہوگا اس لئے کہ جب اس نے واپسی کا مطالبہ کیا تو اس کو حفاظت کرنے سے معزول کر دیا۔ پس اس کے بعد وہ روکنے میں غاصب ہے لہٰذا ضامن ہوگا۔ پھر اگر اس نے اقرار بھی کر لیا تو تاوان سے بری نہ ہوگا ارتفاع عقد کی وجہ سے کیونکہ واپسی کا مطالبہ کرنا اس کی جانب سے عقد کو اٹھا دینا ہے اور مودع کی جانب سے بھی انکار کرنا فسخ ہے جیسے وکیل کا وکالت سے اور احد المتعاقدین کا بیع سے انکار کرنا پس رفع عقد پورا ہو گیا یا اس لئے کہ مودع خود کو معزول کرنے کا مالک ہوتا ہے۔ مستودع کی موجودگی میں جیسے وکیل خود کو معزول کرنے کا مالک ہوتا ہے موکل کی موجودگی میں اور جب عقد اٹھ گیا تو نہیں لوٹے گا۔ مگر تجدید سے۔ پس نائب مالک کی طرف واپسی نہیں پائی گئی بخلاف خلاف ورزی کرنے اور پھر موافقت کرنے کے اور اگر مالک ودیعت کے غیر کے روبرو انکار کیا تو ضامن نہ ہوگا۔ امام ابو یوسفؒ کے نزدیک برخلاف امام زفرؒ کے کیونکہ غیر مالک کے سامنے انکار کرنا از باب حفاظت ہے۔ کیونکہ اس میں طمع کنندگان کی ہوس منقطع کرنا ہے اور اس لئے کہ مالک کی موجودگی یا اس کی طلب کے بغیر مستودع خود کو معزول نہیں کر سکتا۔ پس امر باقی رہا بخلاف اس کے جب انکار مالک کی موجودگی میں ہو۔

تشریح...... قولہ فان طلبھا- اگر مالک نے اپنی ودیعت طلب کی اور مودع نے انکار کرتے ہوئے کہا کہ میرے پاس کوئی ودیعت نہیں ہے تو مستودع اس کا ضامن ہو جائے گا یہاں تک کہ اگر اس کے بعد تلف ہو جائے تو اس کو ودیعت کا تاوان دینا ہوگا اس لئے کہ جب مالک نے اس سے ودیعت کی واپسی کا مطالبہ کر لیا تو اس نے امانتی حفاظت سے مودع کو معزول کر دیا تو اس کے بعد وہ ودیعت روکنے میں غاصب و مانع ٹھہرا لہٰذا ضامن ہوگا۔

قولہ فان عاد الی الاعتراف...... اگر مودع نے اوّلاً ایداع کا انکار کیا اور مالک سے صاف کہہ دیا کہ تو نے میرے پاس ودیعت نہیں رکھی پھر ودیعت کا اقرار کر لیا تو اس صورت میں مودع بری نہ ہوگا بلکہ تاوان لازم ہوگا جب تک کہ مالک کو سپرد نہ کر دے ایک تو اس لئے کہ عقد ودیعت مرتفع ہو چکا۔ کیونکہ مالک کی طرف سے واپسی کا مطالبہ کرنا عقد ودیعت کو اٹھا دینا ہے اور مستودع کا انکار کرنا اس کی طرف سے بھی فسخ عقد ہے جیسے وکیل کا وکالت سے انکار کرنا فسخ وکالت اور بائع اور مشتری کا بیع سے انکار کرنا فسخ بیع ہوتا ہے۔ پس دونوں جانب سے عقد ودیعت کا ارتفاع پورا ہو گیا۔

دوم...... اس لئے کہ ودیعت میں مستودع کا اس بات کا اختیار ہوتا ہے کہ وہ مودع کی موجودگی اور آگاہی میں جب چاہے خود کو معزول کر دے جیسے وکیل کو مؤکل کی موجودگی میں اپنے آپ کو معزول کرنے کا اختیار ہوتا ہے اور جب عقد ودیعت مرتفع ہو چکا تو وہ تجدید کے بغیر نہیں لوٹے گا۔ پھر اگر اس نے ودیعت کا اقرار بھی کر لیا۔ تب بھی وہ امین ہوگا کیونکہ نائب مالک کو واپس کرنا نہیں پایا گیا اس لئے کہ فسخ ودیعت کے بعد وہ نائب نہیں رہا۔

قولـہ بـخلاف الـخـلاف...... صفحہ پر یہ مسئلہ گزرا ہے کہ اگر مستودع حفاظت کے خلاف کوئی تصرف کرنے کے بعد مخالفت چھوڑ کر موافقت کی طرف آ جائے تو وہ بدستور امین و مستودع رہتا ہے۔ اور یہاں مسئلہ یہ ہے کہ اگر مستودع ودیعت کا انکار کرنے کے بعد اقرار کر لے تو وہ مستودع نہیں ہو جاتا۔ وجہ فرق یہ ہے کہ مخالفت کی صورت میں عقد ودیعت نہیں ٹوٹتا نہ مودع کی جانب سے نہ مستودع کی جانب سے بلکہ مستودع مودع کا نائب رہتا ہے۔ اور انکار کی صورت میں مودع اور مستودع دونوں کی طرف سے عقد مرتفع ہو جاتا ہے جس کی تشریح اوپر گزر چکی اس لئے

مخالفت کے بعد موافقت کی صورت میں مستودع رہے گا اور انکار کے بعد اقرار کی صورت میں مستودع نہ ہوگا۔ اس کی اصل وجہ یہ ہے کہ خلاف کرنے سے مودع کے امر کا رد نہیں ہوتا کیونکہ امر ایک قول ہے جس کا رد اس کے مثل قول ہی سے ہوسکتا ہے حالانکہ خلاف کرنا قول نہیں ہے بلکہ فعل ہے۔ بخلاف حجود انکار کے کہ یہ قول ہے اور امر آمر کا رد ہے کیونکہ انکار کنندہ خود کو عین شئی کا مالک کہتا ہے اور یہ ظاہر ہے کہ مالک اپنی ملک میں غیر کی طرف سے حفاظت کا مامور نہیں ہوتا اس اصل کی دلیل اور امر شرعیہ ہیں کہ اگر کوئی شخص کسی امرِ خداوندی کا انکار کردے تو وہ کافر ہوجاتا ہے۔ اور کسی حکم کی خلاف ورزی کرے مثلاً نماز نہ پڑھے تو کافر نہیں ہوتا۔

فائدہ..... انکار ودیعت کے بعد اقرار کرنے سے تاوان کا وجوب چند شرطوں کے ساتھ مشروط ہے۔

۱۔ انکارِ ودیعت مالک کے مطالبہ کے بعد ہو تو اگر مالک نے مودَع سے ودیعت کا حال دریافت کیا کہ وہ کیسی ہے اور مودَع نے ودیعت کا انکار کیا پھر وہ تلف ہوگئی تو تاوان نہ ہوگا۔

۲۔ مودَع نے انکار کے زمانہ میں ودیعت کو اس جگہ سے منتقل کرلیا اگر منتقل نہیں کیا اور وہ تلف ہوگئی تو تاوان نہ ہوگا۔

۳۔ انکار کے وقت کوئی ایسا شخص موجود نہ ہو جس سے ودیعت تلف کرڈالنے کا اندیشہ ہو۔ اگر کوئی ایسا شخص موجود ہو تو انکار ودیعت سے تاوان لازم نہ ہوگا۔ کیونکہ ایسے شخص کے سامنے انکار کرنا حفاظت ونگہبانی میں داخل ہے۔

۴۔ انکار کے بعد ودیعت کو حاضر نہ کیا ہو اگر اس نے ودیعت کو اس طرح حاضر کردیا کہ مالک اس کو لینے پر قادر تھا۔ پھر مالک نے اس سے کہا کہ تو اس کو اپنے پاس ودیعت رہنے دے تو مودع پر تاوان باقی نہ رہے گا۔ کیونکہ یہ ایداع جدید ہے۔

۵۔ ودیعت کا انکار مالک کے سامنے ہو اگر کسی اور کے سامنے انکار کیا تو تاوان نہ ہوگا۔ کیونکہ انکار حفظ ودیعت میں داخل ہے۔

مودع ودیعت کو سفر پر لے جاسکتا ہے یا نہیں؟ اقوال فقہاء

قَالَ وَلِلْمُوْدَعِ اَنْ يُسَافِرَ بِالْوَدِيْعَةِ وَاِنْ كَانَ لَهَا حِمْلٌ وَمُؤْنَةٌ عِنْدَ اَبِىْ حَنِيْفَةَؒ وَقَالَا لَيْسَ لَهُ ذَالِكَ اِذَا كَانَ لَهَا حِمْلٌ وَمُؤْنَةٌ وَقَالَ الشَّافِعِىُّؒ لَيْسَ لَهُ ذَالِكَ فِى الْوَجْهَيْنِ لِاَبِىْ حَنِيْفَةَؒ اِطْلَاقُ الْاَمْرِ وَالْمَفَازَةُ مَحَلٌّ لِلْحِفْظِ اِذَا كَانَ الطَّرِيْقُ اٰمِنًا وَلِهٰذَا يَمْلِكُهُ الْاَبُ وَالْوَصِىُّ فِىْ مَالِ الصَّبِىِّ وَلَهُمَا اَنَّهُ يَلْزَمُهُ مُؤْنَةُ الرَّدِّ فِيْمَا لَهُ حِمْلٌ وَمُؤْنَةٌ فَالظَّاهِرُ اَنَّهُ لَا يَرْضٰى بِهِ فَيُقَيَّدُ بِهِ وَالشَّافِعِىُّؒ يُقَيِّدُهُ بِالْحِفْظِ الْمُتَعَارَفِ وَهُوَ الْحِفْظُ فِى الْاَمْصَارِ وَصَارَ كَالْاِسْتِحْفَاظِ بِاَجْرٍ قُلْنَا مُؤْنَةُ الرَّدِّ يَلْزَمُهُ فِىْ مِلْكِهٖ ضَرُوْرَةَ اِمْتِثَالِ اَمْرِهٖ فَلَا يُبَالِىْ بِهٖ وَالْمُعْتَادُ كَوْنُهُمْ فِى الْمِصْرِ لَا حِفْظُهُمْ وَمَنْ يَكُوْنُ فِى الْمَفَازَةِ يَحْفَظُ مَالَهٗ فِيْهَا بِخِلَافِ الْاِسْتِحْفَاظِ بِاَجْرٍ لِاَنَّهٗ عَقْدُ مُعَاوَضَةٍ فَيَقْتَضِى التَّسْلِيْمَ فِىْ مَكَانِ الْعَقْدِ وَاِذَا نَهَاهُ الْمُوْدِعُ اَنْ يَخْرُجَ بِالْوَدِيْعَةِ فَخَرَجَ بِهَا ضَمِنَ لِاَنَّ التَّقْيِيْدَ مُفِيْدٌ اِذِ الْحِفْظُ فِى الْمِصْرِ اَبْلَغُ فَكَانَ صَحِيْحًا

ترجمہ..... مودَع کے لئے جائز ہے ودیعت کو سفر میں لے جانا اگر چہ اس میں بار برداری اور مشقت ہو امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک۔ صاحبینؒ فرماتے ہیں کہ اس کو اس کی اجازت نہیں جب کہ اس میں بار برداری اور مشقت ہو امام شافعی فرماتے ہیں کہ اس کو دونوں صورتوں میں یہ اختیار نہیں۔ امام ابوحنیفہؒ کی دلیل امر کا مطلق ہونا ہے اور میدان بھی حفاظت کی جگہ ہے جب کہ راستہ پُر امن ہو۔ اسی لئے مالِ صغیر میں باپ اور وصی اس کا مالک ہوتا ہے۔ صاحبینؒ کی دلیل یہ ہے کہ مالک کے ذمہ واپسی کا خرچہ لازم ہوگا۔ جب کہ ودیعت ایسی چیز ہو۔ جس میں بار برداری اور خرچہ ہوتا ہو اور ظاہر

یہی ہے کہ مالک اس سے راضی نہ ہوگا۔ پس مطلق کو اس کے ساتھ مقید کیا جائے گا اور امام شافعیؒ اس کو حفظ متعارف کے ساتھ مقید کرتے ہیں۔ اور وہ شہروں میں حفاظت کرنا ہے اور یہ اجرت پر حفاظت کرانے کی طرح ہو گیا۔ ہم یہ کہتے ہیں کہ واپسی کا خرچہ اس کی ملک میں اس کے حکم کی ضرورت سے لازم ہوگا تو اس کی کوئی پرواہ نہیں کی جائے گی اور معتاد خود ان کا شہر میں ہونا ہے نہ کہ ان کا حفاظت کرنا اور جو شخص جنگل میں ہو وہ اپنے مال کی حفاظت جنگل ہی میں کرتا ہے بخلاف اجرت پر حفاظت کرانے کے۔ کیونکہ یہ عقد معاوضہ ہے۔ پس عقد کی جگہ میں سپرد کرنے کا مقتضی ہے اگر مودع نے اس کو ودیعت باہر لے جانے سے منع کر دیا اور وہ باہر لے گیا تو ضامن ہوگا۔ کیونکہ یہ قید لگانا مفید ہے اس لئے کہ شہر میں پوری حفاظت ہوتی ہے تو قید لگانا صحیح ہوا۔

تشریح ...... قوله وللمودع ان يسافر ۔ مودَع کے لئے ودیعت کو سفر میں لے جانا جائز ہے۔ گو اس کے اٹھانے میں جانور یا اجرت حمال کی ضرورت ہو بشرطیکہ مالک نے منع نہ کیا ہو۔ اور ودیعت کے ضائع ہونے کا اندیشہ نہ ہو۔ صاحبین کے نزدیک اگر بار برداری کی احتیاج ہو تو سفر میں لے جانا جائز نہیں۔ امام شافعیؒ کے نزدیک اگر بار برداری کی احتیاج ہو تو سفر لے جانا جائز نہیں۔ امام شافعیؒ کے نزدیک دونوں صورتوں میں لے جانا جائز نہیں۔ کیونکہ ان کے یہاں حفظِ متعارف پر محمول ہے (وهو الحفظ في الامصار) صاحبینؒ یہ فرماتے ہیں کہ صورتِ مفروضہ میں اس پر بار برداری کی اجرت لازم ہے۔ اور ظاہر یہی ہ کہ مودع اس سے راضی نہ ہوگا۔ امام صاحبؒ یہ فرماتے ہیں کہ مودع کی جانب سے حفظِ ودیعت کا امر مطلق ہے تو جیسے یہ زمانہ کے ساتھ مقید نہیں ایسے ہی کسی مکان کے ساتھ بھی مقید نہ ہوگا۔

قوله قلنا مؤنة الردّ ...... صاحبین کے قول ''يلزمه مؤنة الردّ اھ'' کا جواب ہے کہ یہ خرچہ اس کی ملکیت میں اس ضرورت سے لازم آیا تا کہ اس کے حکم حفاظت کی تعمیل کی جائے لہٰذا اس خرچہ کے پڑنے کی کوئی پرواہ نہ ہوگی۔

قوله والعتاد كونهم ...... یہ امام شافعیؒ کی دلیل کا جواب ہے کہ امر معتاد تو صرف یہی ہے کہ مودِع اور مودَع خود شہر میں ہوتے ہیں۔ رہی حفاظت سو وہ صرف شہر ہی میں معتاد نہیں بلکہ جو شخص جنگل میں ہو وہ اپنے مال کی حفاظت جنگل یہ میں کرتا ہے بخلاف اجرت پر حفاظت کرانے کے کہ یہ ما نحن فیہ سے نہیں ہے بلکہ عقد معاوضہ ہے تو جہاں عقد ہوا ہے وہیں سپرد کرنے کا مقتضی ہے۔

دو آدمیوں نے ایک آدمی کے پاس ودیعت رکھی، ایک حاضر ہوا اور اپنے حصہ کا مطالبہ کیا تو اس کا دوسرے کی عدم موجودگی میں سپرد کرے یا نہ کرے؟ ...... اقوال فقہاء

قَالَ وَاِذَا اَوْدَعَ رَجُلَانِ عِنْدَ رَجُلٍ وَدِيْعَةً فَحَضَرَ اَحَدُهُمَا يَطْلُبُ نَصِيْبَهُ لَمْ يَدْفَعْ اِلَيْهِ نَصِيْبَهُ حَتّٰى يَحْضُرَ الْآخَرُ عِنْدَ اَبِيْ حَنِيْفَةَؒ وَقَالَا يَدْفَعُ اِلَيْهِ نَصِيْبَهُ وَفِي الْجَامِعِ الصَّغِيْرِ ثَلَاثَةٌ اِسْتَوْدَعُوْا رَجُلًا اَلْفًا فَغَابَ اِثْنَانِ فَلَيْسَ لِلْحَاضِرِ اَنْ يَأْخُذَ نَصِيْبَهُ عِنْدَهُ وَقَالَا لَهُ ذَالِكَ وَالْخِلَافُ فِي الْمَكِيْلِ وَالْمَوْزُوْنِ وَهُوَ الْمُرَادُ بِالْمَذْكُوْرِ فِي الْمُخْتَصَرِ لَهُمَا اَنَّهُ طَالَبَهُ بِدَفْعِ نَصِيْبِهٖ فَيُؤْمَرُ بِالدَّفْعِ اِلَيْهِ كَمَا فِي الدَّيْنِ الْمُشْتَرَكِ وَهٰذَا لِاَنَّهُ يُطَالِبُهُ بِتَسْلِيْمِ مَا سَلَّمَ اِلَيْهِ وَهُوَ النِّصْفُ وَلِهٰذَا كَانَ لَهُ اَنْ يَّأْخُذَهُ فَكَذَا يُؤْمَرُ هُوَ بِالدَّفْعِ اِلَيْهِ وَلِاَبِيْ حَنِيْفَةَؒ اَنَّهُ طَالَبَهُ بِدَفْعِ نَصِيْبِ الْغَائِبِ لِاَنَّهُ يُطَالِبُهُ بِالْمُفْرَزِ وَحَقُّهُ فِي الْمُشَاعِ وَالْمُفْرَزُ الْمُعَيَّنُ يَشْتَمِلُ عَلَى الْحَقَّيْنِ وَلَا يَتَمَيَّزُ حَقُّهُ اِلَّا بِالْقِسْمَةِ وَلَيْسَ لِلْمُوْدَعِ وِلَايَةُ الْقِسْمَةِ وَلِهٰذَا لَا يَقَعُ دَفْعُهُ قِسْمَةً بِالْاِجْمَاعِ بِخِلَافِ الدَّيْنِ الْمُشْتَرَكِ لِاَنَّهُ يُطَالِبُهُ بِتَسْلِيْمِ حَقِّهٖ لِاَنَّ الدُّيُوْنَ تُقْضٰى بِاَمْثَالِهَا وَقَوْلُهُ لَهُ اَنْ يَاخُذَهُ قُلْنَا لَيْسَ مِنْ ضَرُوْرَتِهٖ اَنْ تُجْبَرَ الْمُوْدَعُ عَلَى الدَّفْعِ كَمَا اِذَا كَانَتْ لَهُ اَلْفُ دِرْهَمٍ وَدِيْعَةً عِنْدَ اِنْسَانٍ وَعَلَيْهِ اَلْفٌ بِغَيْرِهٖ فَلِغَرِيْمِهٖ اَنْ

يَأْخُذَهُ اِذَا ظَفَرَ بِهِ وَلَيْسَ لِلْمُوْدَعِ اَنْ يَدْفَعَهُ اِلَيْهِ

ترجمہ......اگر دو آدمیوں نے ایک شخص کے پاس ودیعت رکھی پھر ان میں سے ایک آ کر اپنا حصہ مانگنے لگا تو مودَع اس کو اس کا حصہ نہ دے یہاں تک کہ دوسرا حاضر ہو۔ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک صاحبینؒ فرماتے ہیں کہ اس کا حصہ دیدے۔ جامع صغیر میں ہے کہ تین آدمیوں نے ایک شخص کے پاس ایک ہزار درہم ودیعت رکھے پھر دو غائب ہو گئے تو امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک حاضر کو اپنا حصہ لینے کا اختیار نہیں۔ صاحبینؒ فرماتے ہیں کہ اس کو یہ اختیار ہے اور اختلاف مکیل و موزون میں ہے اور مختصر القدوری میں بھی یہی مراد ہے۔ صاحبینؒ کی دلیل یہ ہے کہ اس نے صرف اپنا حصہ دینے کا مطالبہ کیا ہے تو مستودع کو اس کے دینے کا حکم کیا جائے گا جیسے دَین مشترک میں ہوتا ہے اور یہ اس لئے ہے کہ اس نے جو حصہ سپرد کیا تھا صرف اسی کا مطالبہ کیا ہے اس لئے کہ وہ مقسوم و ممیّز کا طلب گار ہے حالانکہ اس کا حق غیر مقسوم میں ہے اور جدا کردہ معین حصہ دونوں کے حق کو شامل ہوگا اور طالب کا حق بٹوارہ کے بغیر ممتاز نہیں ہو سکتا۔ حالانکہ مودَع کو بٹوارہ کا اختیار نہیں ہے اسی لئے اس کا دینا بالاجماع بٹوارہ نہیں ہوتا بخلاف دین مشترک کے کہ اس میں قرض خواہ اپنا حق دینے کا مطالبہ کرتا ہے کیونکہ قرضوں کی ادائیگی اپنے مثل سے ہوا کرتی ہے۔ اور صاحبین کے قول ''لہ ان یاخذہ'' کے جواب میں ہم کہتے ہیں کہ اس سے یہ ضروری نہیں کہ مودع کو دینے پر مجبور کیا جائے جیسے ایک شخص کے ہزار درہم کسی کے پاس ودیعت ہوں اور مودع پر کسی اور کے ہزار درہم آئے ہوں تو اس کے قرض خواہ کو اختیار ہے کہ جہاں قابو پائے اپنا حق لے لے لیکن مودع کو یہ اختیار نہیں کہ ودیعت اس کو دے دے۔

تشریح......قولہ واذا اودع- دو آدمیوں نے کوئی چیز مودع کے پاس ودیعت رکھی پھر ایک شخص نے آ کر اپنا حصہ واپس کر دینے کا مطالبہ کیا تو اگر وہ چیز ذوات القیم میں سے ہے تو مودع کے لئے اس کا حصہ دینا بالاجماع جائز نہیں تاوقتیکہ دوسرا شخص حاضر نہ ہو اور اگر وہ چیز کیلی یا وزنی ہے تو صاحبینؒ کے نزدیک جائز ہے امام صاحبؒ کے نزدیک جائز نہیں۔

قولہ وفی الجامع......جامع صغیر کی عبارت تین فوائد کے پیش نظر ذکر کر رہے ہیں:

اوّل......موضع خلاف کی تعیین کہ اختلاف مکیل و موزون میں ہے نہ کہ ان کے غیر میں کیونکہ جامع صغیر میں لفظ الف مذکور ہے جو موزون ہے بخلاف عبارت قدوری کے کہ اس میں لفظ ودیعۃ ہے۔

دوم......یہ کہ عبارت قدوری میں اثنین کی تنصیص ہے اور جامع صغیر میں ثلثہ ہے۔ اب قدوری کی عبارت پر کوئی یہ کہہ سکتا ہے کہ تین میں سے جو حاضر ہو اس کا حصہ غائبین کے حصوں سے اقل ہے تو اس کو اکثر کے تابع کر دیا جائے گا۔ اس لئے وہ مودع سے نہیں لے سکتا لیکن دو میں سے ایک اگر حاضر ہو تو اس کا حصہ برابر ہونے کی وجہ سے تابع نہیں کر سکتے تو اس کو لینے کا اختیار ہونا چاہئے۔ جامع صغیر کی عبارت نے بتلا دیا کہ دونوں صورتوں میں حکم برابر ہے۔ یعنی نہیں لے سکتا۔

سوم......یہ کہ کتاب الْوَدِيْعَۃ میں مذکور ہے ''القاضی لا یأمر المودَع بالدفع'' اس سے یہ وہم ہوتا ہے کہ وہ دیانۃً لے سکتا ہے۔ جامع صغیر کے الفاظ ''لیس لہ ان یأخذ'' نے اس شبہ کو زائل کر دیا۔ وقد ناقش فی ذالك كله صاحب النتائج۔

قولہ لھما انہ طالبہ......صاحبینؒ کی دلیل یہ ہے کہ اس نے جو کچھ مودع کے سپرد کیا تھا یعنی نصف حصہ وہ اسکا مطالبہ کر رہا ہے، لہٰذا اسکو دیدینا چاہئے۔ جیسے دین مشترک میں ہوتا ہے۔ مثلاً دو شخصوں نے اپنا مشترک غلام فروخت کیا تو ان میں سے ایک شخص حاضر ہو کر مدیون سے اپنا حصہ کا مطالبہ کر سکتا ہے۔

قولہ و لابی حنیفۃؒ......امام ابوحنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ وہ صرف اپنا حصہ نہیں مانگ رہا بلکہ غائب کا حصہ بھی طلب کر رہا ہے اس واسطے کہ وہ

مفرز (تقسیم شدہ) کوطلب کر رہا ہے حالانکہ اس کا حق مشاع میں ہے نہ کہ ممیز میں اور اس کا حصہ ممیز اسی وقت ہوگا۔ جب بٹوارہ ہو جائے۔اور مودع کو بٹوارہ کرنے کا اختیار نہیں ہے۔ بخلاف دین مشترک کے کہ اس میں قرض خواہ اپنا حق دینے کا مطالبہ کرتا ہے اس لئے کہ دیون کی ادائیگی بالمثل ہوتی ہے۔ یعنی قرض دار پر جو قرضہ ہے وہ بعینہ نہیں دیتا بلکہ اس کا مثل دیتا ہے پھر مقاصہ ہو جاتا ہے۔

قوله وقوله ان یأخذه ..... صاحبینؒ کے قول ''ولهذا كان له ان ياخذه'' کا جواب ہے اور قولہ کی ضمیر کا مرجع بقول علامہ عینیؒ معہود فی الذہن قائل ہے ای **قول القائل نصرة لقولهما** ۔لیکن بقول صاحب نتائج بہتر یہ ہے کہ مرجع خصم ہے۔ای **قول الخصم في هذه المسئلة۔ وهو الامامان** بہرکیف صاحبینؒ نے جو یہ کہا ہے کہ مودع جہاں قابو پائے اپنا حق لے سکتا ہے۔

اس کا جواب یہ ہے کہ ہاں لے سکتا ہے لیکن اس سے یہ لازم نہیں آتا کہ مودع پر دے دینے کا جبر کیا جائے۔ چنانچہ ایک شخص کے ہزار درہم کسی کے پاس ودیعت ہوں اور مودع پر کسی اور کے ہزار درہم آتے ہوں تو اس کے قرض خواہ کو اختیار ہے کہ جہاں اس کا مال پائے لے لے مگر مودع کو یہ اختیار نہیں کہ ودیعت اس کو دے دے اور یہاں پر گفتگو اسی میں ہے کہ مودع کو دے دینا جائز ہے یا نہیں۔

فائدہ ..... فوائد ظہیریہ میں ہے کہ اس مسئلہ کو مسئلہ حمامی کہتے ہیں جس کا قصہ یہ ہے کہ دو آدمی حمام کے مالک کو ایک ہمیانی ودیعت دے کر حمام میں داخل ہوئے۔ پھر ان میں سے ایک باہر آیا اور ہمیانی لے کر چلتا بنا اس کے بعد دوسرے نے آ کر ہمیانی کا مطالبہ کیا (یہ غالباً ان دونوں کی سازش تھی)۔

حمام کا مالک حیران رہ گیا کہ اب کیا کروں تو اس سے کسی نے کہا کہ اس کی تدبیر امام ابوحنیفہؒ ہی بتلا سکتے ہیں۔ چنانچہ اس نے آپ کی خدمت میں حاضر ہو کر قصہ سنایا، امام ابوحنیفہؒ نے فرمایا۔ کہ تو اس سے یہ مت کہہ میں ہمیانی دے چکا ہوں بلکہ یوں کہہ کہ جب تک تیرا ساتھی نہ آئے گا ہمیانی نہیں دوں گا اس نے ایسا ہی کیا۔ پس اس شخص نے لاچار ہو کر حمام کے مالک کو چھوڑ دیا۔

ایک شخص نے دو آدمیوں کے پاس ایسی چیز ودیعت رکھی جو تقسیم ہو سکتی ہے ایسی ودیعت کی حفاظت کا حکم

قَالَ وَاِنْ اَوْدَعَ رَجُلٌ عِنْدَ رَجُلَيْنِ شَيْئًا مِمَّا يُقْسَمُ لَمْ يَجُزْ اَنْ يَدْفَعَهُ اَحَدُهُمَا اِلَى الآخَرِ وَلٰكِنَّهُمَا يَقْتَسِمَانِهِ فَيَحْفَظُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا نِصْفَهُ وَاِنْ كَانَ مِمَّا لَا يُقْسَمُ جَازَ اَنْ يَحْفَظَهُ اَحَدُهُمَا بِاِذْنِ الْاٰخَرِ وَهٰذَا عِنْدَ اَبِىْ حَنِيْفَةَؒ وَكَذٰلِكَ الْجَوَابُ عِنْدَهُ فِى الْمُرْتَهِنَيْنِ وَالْوَكِيْلَيْنِ بِالشِّرَاءِ اِذَا سَلَّمَ اَحَدُهُمَا اِلَى الْاٰخَرِ وَقَالَا لِاَحَدِهِمَا اَنْ يَحْفَظَ بِاِذْنِ الْاٰخَرِ فِى الْوَجْهَيْنِ لَهُمَا اَنَّهُ رَضِىَ بِاَمَانَتِهِمَا فَكَانَ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا اَنْ يُسَلِّمَ اِلَى الْاٰخَرِ وَلَا يَضْمَنُهُ كَمَا فِىْ مَا لَا يُقْسَمُ وَلَهُ اَنَّهُ رَضِىَ بِحِفْظِهِمَا وَلَمْ يَرْضَ بِحِفْظِ اَحَدِهِمَا كُلَّهُ لِاَنَّ الْفِعْلَ مَتٰى اُضِيْفَ اِلٰى مَا يَقْبَلُ الْوَصْفَ بِالتَّجَزِّىْ يَتَنَاوَلُ الْبَعْضَ دُوْنَ الْكُلِّ فَوَقَعَ التَّسْلِيْمُ اِلَى الآخَرِ مِنْ غَيْرِ رِضَاءِ الْمَالِكِ فَيَضْمَنُ الدَّافِعُ وَلَا يَضْمَنُ الْقَابِضُ لِاَنَّ مُوْدَعَ الْمُوْدَعِ عِنْدَهُ لَا يَضْمَنُ وَهٰذَا بِخِلَافِ مَا لَا يُقْسَمُ لِاَنَّهُ لَمَّا اَوْدَعَهُمَا وَلَا يُمْكِنُهُمَا الْاِجْتِمَاعُ عَلَيْهِ آنَاءَ اللَّيْلِ وَالنَّهَارِ وَاَمْكَنَهُمَا الْمُهَايَاةُ كَانَ الْمَالِكُ رَاضِيًا بِدَفْعِ الْكُلِّ اِلٰى اَحَدِهِمَا فِىْ بَعْضِ الْاَحْوَالِ

ترجمہ ..... اگر ودیعت رکھی ایک شخص نے دو آدمیوں کے پاس ایسی چیز جو تقسیم ہو سکتی ہے تو جائز نہیں یہ کہ وہ ساری چیز دے دے ان میں سے کوئی ایک دوسرے کو بلکہ اسے تقسیم کر لیں پھر ہر ایک اس کے نصف کی حفاظت کرے اور اگر وہ چیز ایسی ہے جو تقسیم نہیں ہو سکتی تو ان میں سے ایک دوسرے

کی اجازت سے حفاظت کرسکتا ہے اور یہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک ہے اور یونہی حکم ہے ان کے نزدیک دو مرتہنوں اور خرید کے دو وکیلوں میں جب کہ ان میں سے ایک دوسرے کو سپرد کردے۔ صاحبینؒ فرماتے ہیں کہ ہر ایک کو اختیار ہے کہ دوسرے کی اجازت سے حفاظت کرے دونوں صورتوں میں۔ ان کی دلیل یہ ہے کہ مودع ان دونوں کی امانت سے راضی ہے تو ہر ایک کو اختیار ہوگا کہ دوسرے کے سپرد کردے اور ضامن نہ ہوگا۔ جیسے غیر قابل قسمت میں ہے۔ امام ابوحنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ وہ دونوں کی حفاظت سے راضی ہوا ہے اس سے راضی نہیں ہوا کہ کوئی ایک پوری ودیعت کی حفاظت کرے اس لئے کہ فعل جب ایسی چیز کی طرف مضاف ہو جو ٹکڑے ہونے کی صفت قبول کرتی ہو تو وہ جزء کو شامل ہوتا ہے نہ کہ کل کو۔ پس دوسرے کو سپرد کرنا مالک کی رضاء کے بغیر ہوا۔ لہٰذا دینے والا ضامن ہوگا۔ اور قابض ضامن نہ ہوگا۔ کیونکہ مودع المودع امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک ضامن نہیں ہوتا اور یہ غیر قابل تقسیم کے خلاف ہے اس لئے کہ جب مودع نے دونوں کے پاس ودیعت رکھی ہے۔ جب کہ شب و روز میں ہمہ وقت ان کا مجتمع رہنا ممکن نہیں۔ ہاں یہ ممکن ہے کہ دونوں باری باری حفاظت کریں تو بعض حالات میں کل ودیعت دوسرے کو دینے سے وہ راضی ہے۔

تشریح ...... **قولہ وان اودع رجل** - ایک شخص نے دو آدمیوں کے پاس ایسی چیز ودیعت رکھی جو بٹوارہ کے قابل ہے یعنی اس میں تفریق حسی سے کوئی عیب نہیں آتا جیسے مکیلی وموزونی اشیاء تو ان میں سے کسی ایک کے لئے یہ جائز نہیں کہ وہ پوری چیز دوسرے کی حفاظت میں دے دے بلکہ وہ دونوں اس کو تقسیم کر کے نصف نصف کی حفاظت کریں۔ ہاں اگر وہ چیز ناقابلِ تقسیم ہو جیسے غلام، سواری، ثوب واحد، طبق وغیرہ تو اس میں یہ جائز ہے کہ ان میں سے کوئی ایک دوسرے کی اجازت سے اس کی حفاظت کرے۔ یہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک ہے اور دو مرتہنوں اور خرید کے دو وکیلوں کا حکم بھی آپ کے یہاں یہی ہے (**وکذا المستبضعین والوصیین والعدلین**) رہن کی مثال جیسے زید نے دو شخصوں کے پاس قابل تقسیم چیز رہن رکھی اور ان میں سے ایک نے وہ چیز دوسرے کو سپرد کردی تو امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک اس حصہ کا ضامن ہوگا۔ اور اگر وہ چیز ناقابلِ تقسیم ہو تو ایک مرتہن دوسرے کی اجازت سے اس کی حفاظت کرسکتا ہے۔

وکیل خرید کی مثال جیسے زید نے دو شخصوں کو ایک چیز خریدنے کے لئے وکیل کیا اور ان کو ایسا مالِ ثمن دیا جو قابل تقسیم ہے اور ان میں سے ایک وکیل نے وہ کل مال دوسرے وکیل کو دے دیا اور وہ ضائع ہوگیا تو دینے والا النصف کا ضامن ہوگا۔

قولہ وقالا لاحدھما ...... صاحبینؒ فرماتے ہیں کہ ودیعت قابلِ تقسیم ہو یا نہ ہو۔ بہر دو صورت ان میں سے ہر ایک مودَع کو اختیار ہے کہ دوسرے کی اجازت سے حفاظت کرے۔ دلیل ظاہر ہے کہ مودع دونوں کی امانت سے راضی ہوا ہے اس امر پر راضی نہیں ہوا کہ دونوں میں سے ایک ہی شخص پوری ودیعت کی حفاظت کرے۔ وجہ یہ ہے کہ فعل استحفاظ جب ایسی چیز کی طرف مضاف ہو جو صفت تجزی قبول کرتی ہو تو وہ جزء کو شامل ہوتا ہے نہ کہ کل کو پس اپنا حصہ دوسرے کو سپرد کرنا مالک کی رضا کے بغیر ہوا۔ لہٰذا دینے والا ضامن ہوگا۔ البتہ قابض ضامن نہ ہوگا۔ کیونکہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک مودَع المودَع ضامن نہیں ہوتا۔ بخلاف اس ودیعت کے جو ناقابلِ تقسیم ہو کہ اس میں ہر ایک کو دوسرے کے سپرد کرنا جائز ہے اس لئے کہ جب مودِع نے اس کو دونوں کے پاس ودیعت رکھا ہے اور وہ جانتا ہے کہ شب و روز میں ہمہ وقت ان دونوں کا مجتمع رہنا ناممکن ہے۔ تو یہ اس بات کی دلیل ہے کہ وہ ان کے باری باری حفاظت کرنے سے راضی ہے۔

صاحب ودیعت نے مودع سے کہا کہ اپنی بیوی کے سپرد نہ کرنا اور اس نے بیوی کے سپرد کردی تو ضامن نہیں ہوگا

واذا قَالَ صَاحِبُ الْوَدِيْعَةِ الْمُوْدَعِ لَا تُسَلِّمْهَا اِلٰى زَوْجَتِكَ فَسَلَّمَهَا اِلَيْهَا لَا يَضْمَنُ وَفِي الْجَامِعِ الصَّغِيْرِ اِذَا نَهَاهُ اَنْ يَدْفَعَهَا اِلٰى اَحَدٍ مِنْ عِيَالِهٖ فَدَفَعَهَا اِلٰى مَنْ لَابُدَّ مِنْهُ لَا يَضْمَنُ كَمَا اِذَا كَانَتِ الْوَدِيْعَةُ دَابَّةً فَنَهَاهُ عَنِ

الدَّفْعِ اِلَی غُلَامِهٖ وَکَمَا اِذَا کَانَتْ شَیْئًا یُحْفَظُ عَلٰی یَدِ النِّسَاءِ فَنَهَاهُ عَنِ الدَّفْعِ اِلَی امْرَأَتِهٖ وَهُوَ مَحْمَلُ الْاَوَّلِ لِاَنَّهٗ لَا یُمْکِنُ اِقَامَةُ الْعَمَلِ مَعَ مُرَاعَاةِ هٰذَا الشَّرْطِ وَاِنْ کَانَ مُفِیْدًا فَیَلْغُوْا وَاِنْ کَانَ لَهٗ مِنْهُ بُدٌّ ضَمِنَ لِاَنَّ الشَّرْطَ مُفِیْدٌ فَاِنَّ مِنَ الْعِیَالِ مَنْ لَا یُؤْتَمَنُ عَلَی الْمَالِ وَقَدْ اَمْکَنَ الْعَمَلُ بِهٖ مَعَ مُرَاعَاةِ هٰذَا الشَّرْطِ فَاعْتُبِرَ وَاِنْ قَالَ اِحْفَظْهَا فِیْ هٰذَا الْبَیْتِ فَحَفِظَهَا فِیْ بَیْتٍ آخَرَ مِنَ الدَّارِ لَمْ یَضْمَنْ لِاَنَّ الشَّرْطَ غَیْرُ مُفِیْدٍ فَاِنَّ الْبَیْتَیْنِ فِیْ دَارٍ وَاحِدَةٍ لَا یَتَفَاوَتَانِ فِی الْحِرْزِ وَاِنْ حَفِظَهَا فِیْ دَارٍ اُخْرٰی ضَمِنَ لِاَنَّ الدَّارَیْنِ تَتَفَاوَتَانِ فِی الْحِرْزِ فَکَانَ مُفِیْدًا فَیَصِحُّ التَّقْیِیْدُ وَلَوْ کَانَ التَّفَاوُتُ بَیْنَ الْبَیْتَیْنِ ظَاهِرًا بِاَنْ کَانَتِ الدَّارُ الَّتِیْ فِیْهَا الْبَیْتَانِ عَظِیْمَةً وَالْبَیْتُ الَّذِیْ نَهَاهُ عَنِ الْحِفْظِ فِیْهِ عَوْرَةً ظَاهِرَةً صَحَّ الشَّرْطُ

ترجمہ...... جب صاحب ودیعت نے مودع سے کہا کہ یہ اپنی بیوی کو نہ دینا اس نے بیوی کو دے دی تو ضامن نہ ہوگا۔ جامع صغیر میں ہے کہ جب مودع نے مودع کو منع کر دیا کہ اپنی عیال میں سے کسی کو نہ دینا پھر اس نے ایسے شخص کو دے دی جس سے کوئی چارہ نہیں تو ضامن نہ ہوگا۔ مثلاً ودیعت سواری کا کوئی جانور تھا اس نے منع کر دیا کہ اپنے غلام کو مت دینا یا وہ ایسی چیز تھی جس کی حفاظت عورتوں کے ہاتھوں کرائی جاتی ہے اور اس نے منع کر دیا کہ اپنی بیوی کو نہ دینا اور اول کا محمل بھی یہی ہے۔ کیونکہ اس شرط کی رعایت کے ساتھ اقامت عمل ناممکن ہے۔ اگرچہ یہ شرط مفید ہے۔ مگر لغو ہو جائے گی اور اگر اس کے دیئے بغیر چارہ ہو تو ضامن ہوگا۔ کیونکہ شرط مفید ہے اس لئے کہ عیال میں بعض ایسے ہوتے ہیں جن پر مال کی امانت داری کا اعتماد نہیں ہو سکتا اور حال یہ کہ اس شرط کی رعایت کے ساتھ عمل کرنا ممکن ہے تو اس کا اعتبار کیا جائے گا۔ اگر مودع نے کہا کہ ودیعت کی حفاظت اسی کمرے میں کرنا اور اس نے گھر کے کسی اور کمرے میں حفاظت کی تو ضامن نہ ہوگا کیونکہ یہ شرط غیر مفید ہے اس لئے کہ ایک گھر کے دو کمرے حفاظت گاہ ہونے میں متفاوت نہیں ہوتے اور اگر کسی دوسرے گھر میں حفاظت کی تو ضامن ہوگا۔ کیونکہ دو گھر حفاظت گاہ ہونے میں متفاوت ہوتے ہیں تو شرط مفید ہوئی تو اس کی قید لگانا صحیح ہوگا اور دو کمروں میں کھلا تفاوت ہو بایں طور کہ وہ گھر جس میں دونوں کمرے ہیں بڑا ہو اور جس کمرے میں حفاظت کرنے سے اس نے منع کیا ہے اس میں کوئی رخنہ ظاہر ہو تو تب بھی شرط صحیح ہوگی۔

تشریح...... قولہ و اذا قال- مودِع نے مودَع کو منع کر دیا کہ ودیعت اپنی بیوی کو سپرد مت کرنا۔ مودع نے بیوی کو سپرد کر دی تو وہ ضامن نہ ہوگا۔ قدوری کی یہ عبارت مطلق ہے کہ سپرد کئے بغیر چارہ تھا یا نہیں تھا۔ اس کی کوئی تصریح نہیں۔ اور جامع صغیر کی عبارت میں اس کی تصریح ہے "فد فعھا الی من لا بدّ منه"۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ عبارت قدوری کا محمل یہی ہے۔ اب مسئلہ یہ ہوا کہ اگر مودِع کے منع کرنے کے باوجود مودَع نے ودیعت سپرد کی تو دیکھا جائے گا کہ اس کو اس کے بغیر چارہ تھا یا نہیں۔ اگر کوئی چارہ نہیں تھا مثلاً ودیعت سواری کا کوئی جانور تھا اس کی بابت مودَع نے کہا کہ اپنے غلام کو مت دینا حالانکہ دانے پانی وغیرہ کے واسطے دیئے بغیر چارہ نہیں ہے یا ودیعت کوئی ایسی چیز ہے جس کی حفاظت عورتوں ہی سے کرائی جاتی ہے اور مودَع نے بیوی کو دینے سے منع کر دیا تو ایسی صورت میں مودَع ضامن نہ ہوگا۔ کیونکہ مودَع کی شرط کا لحاظ رکھتے ہوئے حفاظت کا عمل ناممکن ہے۔ پس شرط مذکور گو اس کے حق میں مفید ہو۔ مگر لغو ہوگی اور اگر ودیعت ایسی چیز ہو کہ اس کو دیئے بغیر چارہ ہے۔ مثلاً چاندی کی انگوٹھی ہے جس کو اپنے ساتھ رکھ سکتا ہے تو ایسی صورت میں خلاف ورزی سے ضامن ہوگا۔ کیونکہ یہ شرط مفید بھی ہے (اس لئے کہ آدمی کے بعض عیال قابل اعتماد نہیں ہوتے) اور اس کی نگہداشت کے ساتھ حفاظت کرنا ممکن بھی ہے۔

قولہ و ان قال احفظھا ...... اور اگر صاحب ودیعت نے مودَع سے کہا کہ ودیعت کو اسی کمرے میں رکھنا۔ مودَع نے اس گھر کے دوسرے کمرے میں رکھ دی تو ضامن نہ ہوگا مگر باستحسان قیاس کی رو سے ضامن ہونا چاہیے کیونکہ کبھی دو کمرے بھی حفاظت کے لحاظ سے متفاوت ہوتے ہیں

مثلاً ایک کی پشت کوچہ کی جانب ہے جس میں چور آسانی سے نقب لگا سکتا ہے اور دوسرے کی پشت گھر کے بیچ میں ہے جس میں یہ خطرہ نہیں ہے۔

وجہ استحسان یہ ہے کہ جیسے مودِع کا یہ کہنا کہ کمرے کے اس گوشہ میں رکھیو یا اس صندوق میں رکھیو۔ غیر مفید ہونے کی وجہ سے معتبر نہیں ایسے ہی کمرے کے مسئلہ میں بھی معتبر نہیں۔

قولہ وان حفظها فی دار ......اور اگر مودَع نے دوسرے گھر کے کمرے میں حفاظت کی تو ضائع ہو جانے سے ضامن ہوگا کیونکہ حفاظت کے حق میں دو گھر متفاوت ہوتے ہیں کوئی زیادہ محفوظ ہوتا ہے کوئی کم۔ ہاں اگر تحفظ میں برابر ہوں یا دوسرا پہلے سے بھی زیادہ محفوظ ہو اور پھر تلف ہو جائے تو مودَع پر تاوان نہ ہوگا۔ اور اگر ایک ہی گھر کے دو کمروں میں کھلا تفاوت ہو۔ مثلاً جس گھر میں وہ دو کمرے ہیں۔ بہت بڑا ہے اور جس کمرے میں حفاظت کرنے سے منع کیا ہے اس میں کوئی رخنہ اور خلل ظاہر ہو تو شرط مفید ہوگی اور اس کے خلاف کرنے کی صورت میں مودَع ضامن ہوگا۔

ایک شخص نے کسی کے پاس ودیعت رکھی اس نے کسی اور کے پاس رکھ دی اور وہ تلف ہوگئی مالک مودِع اول سے تاوان لے سکتا ہے نہ کہ مودَع ثانی سے

قَالَ وَمَنْ اَوْدَعَ رَجُلًا وَدِيْعَةً فَاَوْدَعَهَا آخَرَ فَهَلَكَتْ فَلَهُ اَنْ يُضَمِّنَ الْاَوَّلَ وَلَيْسَ لَهُ اَنْ يُضَمِّنَ الْاٰخَرَ وَهٰذَا عِنْدَ اَبِيْ حَنِيْفَةَ وَقَالَا لَهُ اَنْ يُضَمِّنَ اَيَّهُمَا شَاءَ فَاِنْ ضَمَّنَ الْاَوَّلَ لَا يَرْجِعُ عَلَى الْاٰخَرِ وَاِنْ ضَمَّنَ الْاٰخَرَ رَجَعَ عَلَى الْاَوَّلِ لَهُمَا اَنَّهُ قَبَضَ الْمَالَ مِنْ يَدِ ضَمِيْنٍ فَيَضْمَنُهُ كَمُوْدَعِ الْغَاصِبِ وَهٰذَا لِاَنَّ الْمَالِكَ لَمْ يَرْضَ بِاَمَانَةِ غَيْرِهٖ فَيَكُوْنُ الْاَوَّلُ مُتَعَدِّيًا بِالتَّسْلِيْمِ وَالثَّانِيْ بِالْقَبْضِ فَيُخَيَّرُ بَيْنَهُمَا غَيْرَ اَنَّهُ اِنْ ضَمَّنَ الْاَوَّلَ لَمْ يَرْجِعْ عَلَى الثَّانِيْ لِاَنَّهُ مَلَكَهُ بِالضَّمَانِ فَظَهَرَ اَنَّهُ اَوْدَعَ مِلْكَ نَفْسِهٖ وَاِنْ ضَمَّنَ الثَّانِيْ رَجَعَ عَلَى الْاَوَّلِ لِاَنَّهُ عَامِلٌ لَهُ فَيَرْجِعُ عَلَيْهِ بِمَا لَحِقَهُ مِنَ الْعُهْدَةِ وَلَهُ اَنَّهُ قَبَضَ الْمَالَ مِنْ يَدِ اَمِيْنٍ لِاَنَّهُ بِالدَّفْعِ لَا يَضْمَنُ مَالَمْ يُفَارِقْهُ لِحُضُوْرِ رَايِهٖ فَلَا تَعَدِّيَ مِنْهُمَا فَاِذَا فَارَقَهُ فَقَدْ تَرَكَ الْحِفْظَ الْمُلْتَزَمَ فَيَضْمَنُهُ بِذَالِكَ وَاَمَّا الثَّانِيْ فَمُسْتَمِرٌّ عَلَى الْحَالَةِ الْاُوْلٰى وَلَمْ يُوْجَدْ مِنْهُ صُنْعٌ فَلَا يَضْمَنُهُ كَالرِّيْحِ اِذَا اَلْقَتْ فِيْ حِجْرِهٖ ثَوْبَ غَيْرِهٖ

ترجمہ......ایک شخص نے کسی کے پاس ودیعت رکھی اس نے کسی اور کے پاس رکھ دی اور وہ تلف ہوگئی تو مالک مودَع اول سے تاوان لے سکتا ہے مودَع ثانی سے نہیں لے سکتا یہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک ہے۔ صاحبینؒ فرماتے ہیں کہ وہ ان میں سے جس سے چاہے تاوان لے سکتا ہے پس اگر اول سے تاوان لیا تو وہ ثانی پر رجوع نہیں کر سکتا اور اگر ثانی سے لیا تو وہ اوّل پر رجوع کرے گا۔ صاحبین کی دلیل یہ ہے کہ ثانی نے مال ضمین کے ہاتھ سے لیا ہے تو وہ بھی ضامن ہوگا۔ جیسے غاصب کا مودَع ضامن ہوتا ہے اور یہ اس لئے ہے کہ مالک دوسرے کی امانت سے راضی نہیں ہوا۔ پس مودَع اوّل دینے سے متعدی ہوا اور مودَع ثانی قبضہ کرنے سے پس مالک کو دونوں کے درمیان اختیار ہوگا۔ صرف اتنی بات ہے کہ اگر اس نے اوّل سے تاوان لیا تو وہ ثانی پر رجوع نہیں کر سکتا۔ کیونکہ مودَع اوّل تاوان دے کر اس کا ملک ہو گیا۔ پس یہ بات ظاہر ہوگئی کہ اس نے اپنی ذاتی ملک ودیعت رکھی ہے اور اگر ثانی سے تاوان لیا تو وہ اوّل پر رجوع کرے گا۔ کیونکہ ثانی اوّل کے لئے عامل ہے تو اس کو جو ضمان لاحق ہوا ہے وہ اوّل سے لے گا۔ امام ابوحنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ ثانی نے مال امین کے ہاتھ سے لیا ہے۔ کیونکہ اوّل صرف دینے سے ضامن نہیں ہوجاتا جب تک کہ اس سے جدا نہ ہو جائے اس کی رائے موجود ہونے کی وجہ سے پس دونوں میں سے کسی کی طرف سے تعدی نہیں ہے۔ ہاں جب وہ اس سے جدا ہو گیا۔ تو اس نے التزام کی ہوئی حفاظت کو چھوڑ دیا تو اس کی وجہ سے ضامن ہو جائے گا۔ رہا مودَع ثانی وہ برابر اپنی حالت پر باقی ہے۔ اور اس کی طرف سے کوئی حرکت نہیں پائی گئی لہٰذا وہ ضامن نہ ہوگا۔ جیسے ہوا کسی کی گود میں کپڑا اڑا کر ڈال دے۔

تشریح ...... قولہ ومن اودع رجلا - ایک شخص نے کوئی چیز کسی کے پاس ودیعت رکھی اور اس نے وہ چیز کسی دوسرے کے پاس ودیعت رکھدی۔ مثلاً زید نے خالد کے پاس ودیعت رکھی اور خالد نے محمود کے پاس رکھدی حالانکہ مالک نے اس کو یہ اجازت نہیں دی تھی اور نہ محمود اس کی ایسی عیال میں ہے جس کو دیئے بغیر کوئی چارہ نہ ہو) پھر ودیعت مذکور محمود کے پاس تلف ہوگئی تو مالکِ ودیعت (زید) صرف مودَع اوّل (خالد سے تاوان لے سکتا ہے نہ کہ مودَع ثانی (محمود) سے یہ حکم امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک ہے اور ایک روایت میں امام احمدؒ بھی اسی کے قائل ہیں۔ صاحبینؒ کے نزدیک زید کو اختیار ہے چاہے مودَع یعنی خالد سے ضمان لے اور چاہے مودَع المودَع یعنی محمود سے لے۔ امام شافعیؒ، امام مالکؒ اور دوسری روایت میں امام احمدؒ بھی اسی کے قائل ہیں اب اگر اس نے مودَع اوّل (خالد) سے تاوان لیا تو خالد یہ تاوان مودَع المودَع (محمود) سے نہیں لے سکتا اور اگر اس نے مودَع المودَع (محمود) سے تاوان لیا تو وہ یہ تاوان مودَع اوّل (خالد) سے لے گا۔

قولہ ولہما انہ قبض ...... صاحبین کی دلیل یہ ہے کہ مودَع المودَع نے مالِ ودیعت پر ضمین کے ہاتھ سے قبضہ کیا ہے تو جیسے مودَع الغاصب ضامن ہوتا ہے ایسے ہی یہ بھی ضامن ہوگا مثلاً ایک شخص نے کوئی چیز غصب کر کے کسی کے پاس ودیعت رکھدی اور وہ ضائع ہوگئی تو مودَع الغاصب ضامن ہوتا ہے اور یہ جو ہم نے کہا کہ اس نے ضمین کے ہوتھ سے قبضہ کیا ہے یہ اس لئے کہ زید خالد کے علاوہ دوسرے کی امانت داری سے راضی نہیں تو خالد کی طرف سے تو تعدی یہ ہوئی کہ اس نے محمود کے پاس ودیعت رکھی اور محمود کی طرف سے یہ تعدی ہوئی کہ اس نے اس پر قبضہ کیا لہٰذا زید ان دونوں میں سے جس سے چاہے تاوان لے لے۔

قولہ غیر انہ ضمن ...... صاحبینؒ کی دلیل ہی سے متعلق ہے یعنی صرف اتنی بات ہے کہ اگر اس نے مودَع اوّل سے ضمان لیا تو وہ دوسرے مودَع سے واپس نہیں لے سکتا اس لئے کہ مودَع اوّل تو ادائیگی ضمان سے اس کا مالک ہوگیا۔ پس یہ بات ظاہر ہوگئی کہ اس نے اپنے ذاتی مال کو اپنے مودِع کے پاس ودیعت رکھا ہے۔ لہٰذا وہ اپنے مودَع سے تاوان نہیں لے سکتا۔ اور اگر مالک ودیعت نے مودَع دوم سے تاوان لیا تو وہ مودَع اوّل سے واپس لے لے گا۔ کیونکہ مودَع دوم نے مودَع اوّل کے لئے کام کیا ہے تو جو ضمان اس پر پڑا ہے وہ مودَع اوّل سے لے گا۔

قولہ ولہ انہ قبض ...... امام ابوحنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ مودِع المودَع نے ضمین کے ہاتھ سے قبضہ نہیں کیا بلکہ امین کے ہاتھ سے قبضہ کیا ہے۔ کیونکہ مودَع اوّل صرف ودیعت حوالہ کرنے سے ضامن نہیں ہوجاتا جب تک کہ وہ اس سے جدا نہ ہو تو قبل از مفارقت نہ مودَع کی طرف سے تعدی ہے نہ مودَع المودَع کی طرف سے۔ ہاں جب وہ جدا ہوجائے گا تب اس کی طرف سے تعدی پائی جائے گی۔ کیونکہ اس نے حفظ ملتزم کو ترک کردیا تو مالک اس سے ترک حفظ کے سبب سے ضمان لے گا۔ بخلاف مودَع المودَع کے کہ اس کی جانب سے کوئی موجب ضمان فعل نہیں پایا گیا لہٰذا وہ ضامن نہ ہوگا۔ جیسے ہوا اگر کسی کی گود میں دوسرے کا کپڑا اڑا کر ڈال دے اور وہ تلف ہوجائے تو وہ ضامن نہیں ہوجاتا۔

کسی کے قبضہ میں ہزار درہم ہیں دو آدمیوں میں سے ہر ایک نے کہا کہ وہ میرے ہیں میں نے اس کے پاس ودیعت رکھے تھے اور قابض نے دونوں کے لئے قسم کھانے سے انکار کیا تو وہ ہزار دونوں میں مشترک ہوگا اور قابض پر ہزار اور ہوں گے جو دونوں کے درمیان مشترک ہوں گے

قَالَ وَمَنْ كَانَ فِيْ يَدِهِ الْفٌ فَادَّعَاهَا رَجُلَانِ كُلُّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا اَنَّهَا لَهٗ اَوْدَعَهَا اِيَّاهُ وَاَبَى اَنْ يَّحْلِفَ لَهُمَا فَالْاَلْفُ بَيْنَهُمَا وَعَلَيْهِ الْفٌ اُخْرٰى بَيْنَهُمَا وَشَرْحُ ذَالِكَ اَنَّ دَعْوٰى كُلِّ وَاحِدٍ صَحِيْحَةٌ لِاِحْتِمَالِهِمَا الصِّدْقَ فَيَسْتَحِقُّ الْحَلْفَ عَلَى الْمُنْكِرِ بِالْحَدِيْثِ وَيُحَلِّفُ لِكُلِّ وَاحِدٍ عَلَى الْاِنْفِرَادِ لِتَغَايُرِ الْحَقَّيْنِ وَبِاَيِّهِمَا بَدَأَ الْقَاضِيْ جَازَ لِتَعَذُّرِ الْجَمْعِ بَيْنَهُمَا وَعَدَمِ الْاَوْلَوِيَّةِ وَلَوْ تَشَاحَا اَقْرَعَ بَيْنَهُمَا تَطْيِيْبًا لِقَلْبِهِمَا وَنَفْيًا لِتُهْمَةِ الْمَيْلِ

ثُمَّ اِنْ حَلَفَ لِاَحَدِهِمَا يُحَلِّفُ لِلثَّانِي فَاِنْ حَلَفَ فَلَا شَيْءَ لَهُمَا لِعَدَمِ الْحُجَّةِ وَاِنْ نَكَلَ اَعْنِي لِلثَّانِي يُقْضٰى لَهُ لِوُجُوْدِ الْحُجَّةِ وَاِنْ نَكَلَ لِلْاَوَّلِ يُحَلِّفُ لِلثَّانِي وَلَا يُقْضٰى بِالنُّكُوْلِ بِخِلَافِ مَا اِذَا اَقَرَّ لِاَحَدِهِمَا لِاَنَّ الْاِقْرَارَ حُجَّةٌ مُوْجِبَةٌ بِنَفْسِهٖ فَيُقْضٰى بِهٖ اَمَّا النُّكُوْلُ اِنَّمَا يَصِيْرُ حُجَّةً عِنْدَ الْقَضَاءِ. فَجَازَ اَنْ يُؤَخِّرَهُ لِيَحْلِفَ لِلثَّانِي فَيَنْكَشِفَ وَجْهُ الْقَضَاءِ. وَلَوْ نَكَلَ لِلثَّانِي اَيْضًا يُقْضٰى بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ عَلٰى مَا ذُكِرَ فِي الْكِتَابِ لِاِسْتِوَائِهِمَا فِي الْحُجَّةِ كَمَا اِذَا اَقَامَا الْبَيِّنَةَ وَيَغْرَمُ اَلْفًا اُخْرٰى بَيْنَهُمَا لِاَنَّهٗ اَوْجَبَ الْحَقَّ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا بِبَذْلِهٖ اَوْ بِاِقْرَارِهٖ وَذَالِكَ حُجَّةٌ فِيْ حَقِّهٖ وَبِالصَّرْفِ اِلَيْهِمَا صَارَ قَاضِيًا نِصْفَ حَقِّ كُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا بِنِصْفِ الْاٰخَرِ فَيَغْرَمُهٗ.

ترجمہ...... کسی کے قبضہ میں ہزار درہم ہیں۔ پس دو آدمیوں میں سے ہر ایک نے دعویٰ کیا کہ وہ میرے ہیں۔ میں نے اس کے پاس ودیعت رکھے تھے اور قابض نے دونوں کے لئے قسم کھانے سے انکار کیا تو وہ ہزار دونوں میں مشترک ہوں گے اور قابض پر ہزار اور واجب ہوں گے جو ان میں مشترک ہوں گے۔ اس کی تشریح یہ ہے کہ ہر ایک کا دعویٰ صحیح ہے۔ احتمال صدق کی وجہ سے پس ہر مدعی بحکم حدیث منکر پر قسم کا مستحق ہے اور ہر ایک کے لئے علیحدہ قسم لی جائے گی۔ تغایر حقین کی وجہ سے اور قاضی جس ایک سے پہلے قسم لے جائز ہے دونوں میں جمع کے متعذر ہونے اور الویت نہ ہونے کی وجہ سے اور اگر وہ دونوں جھگڑا کریں تو ان میں قرعہ ڈالے دونوں کی خوشدلی کے لئے اور تہمت میلان دور کرنے کے لئے پھر اگر اس نے کسی ایک کے لئے قسم کھائی تو دوسرے کے لئے قسم لی جائے گی۔ پھر اگر قسم کھالی تو ان کے لئے کچھ نہ ہوگا۔ حجت نہ ہونے کی وجہ سے اور اگر دوسرے کے لئے قسم کھانے سے انکار کیا تو دوسرے کے لئے حکم دے دیا جائے گا۔ حجت موجود ہونے کی وجہ سے اور اگر اوّل کے لئے قسم کھانے سے انکار کیا تو دوسرے کے لئے قسم لی جائے گی اور انکار کی وجہ سے حکم نہیں دیا جائے گا۔ بخلاف اس کے جب ان میں سے کا ایک کے لئے اقرار کیا کیونکہ اقرار بذاتِ خود حجت موجبہ ہے تو اس کی وجہ سے حکم دے دیا جائے گا۔ رہا انکار کرنا سو وہ بوقت قضاء حجت ہوتا ہے تو اس کو مؤخر کیا جا سکتا ہے تا کہ دوسرے کے لئے قسم لے اور طریق قضاء منکشف ہو جائے اور اگر دوسرے کے لئے بھی قسم کھانے سے انکار کیا تو دونوں میں نصفا نصف ہونے کا حکم دے دیا جائے گا۔ جیسا کہ کتاب میں مذکور ہے حجت میں دونوں کے برابر ہونے کی وجہ سے جیسے اگر دونوں مدعی بینہ قائم کر دیں اور قابض ایک ہزار اور بھرے گا۔ جو ان دونوں میں مشترک ہوں گے کیونکہ قابض نے ان میں سے ہر ایک کے لئے بذل یا اقرار کے طور پر حق واجب کر لیا اور یہ خود اس کے حق میں حجت ہے اور قابض ہزار درہم دونوں کو تقسیم کرنے سے ہر ایک کا نصف حق دوسرے کے نصف حق کے ذریعہ ادا کرنے والا ہو لہٰذا نصف حق کا ضامن ہوگا۔

تشریح...... قولہ ومن كان في يده - مسئلہ یہ ہے کہ ایک شخص کے پاس ہزار درہم ہیں۔ اس پر دو آدمیوں نے دعویٰ کیا اور ہر ایک نے کہا کہ ہزار درہم میرے ہیں میں نے اس کے پاس ودیعت رکھے ہیں تو احتمال صدق کی وجہ سے ان دونوں کا دعویٰ صحیح ہے۔ پس بحکم حدیث "البينة على المدعي واليمين على من انكره" قابض الف پر ان دونوں کے لئے قسم عائد ہوئی۔ مگر قابض الف نے ان دونوں کے لئے قسم کھانے سے انکار کر دیا تو وہ ہزار درہم ان دونوں مدعیوں کے قرار پائیں گے اور قابض پر ایک ہزار درہم اور لازم ہوں گے جو ان دونوں مدعیوں کے درمیان نصفا نصف ہوں گے اس سورت سے ہر مدعی کے لئے ایک ہزار درہم ہو جائیں گے۔

قولہ وشرح ذالك...... اس تفصیلی تشریح کا حاصل یہ ہے قابض الف سے دونوں مدعیوں کے لئے علیحدہ علیحدہ قسم لی جائے گی۔ کیونکہ ان دونوں مدعیوں میں سے ہر ایک کے دعویٰ میں انفرادی طور پر صداقت کا احتمال ہے۔ اب اس کی چار صورتیں ہیں:-

۱۔ دونوں کے لئے قسم کھائے گا ۲۔ یا صرف اوّل کے لئے ۳۔ یا صرف ثانی کے لئے ۴۔ یا دونوں کے لئے قسم کھانے سے انکار کرے گا۔

پس اگر قابض دونوں کے لئے قسم کھالے تو ان کے لئے کچھ نہ ہوگا۔ کیونکہ حجت نہیں پائی گئی۔ اور اگر اوّل کے لئے قسم کھانے کے بعد دوسرے کے لئے قسم کھانے سے انکار کرے تو ہزار کا حکم مدعی ثانی کے لئے دے دیا جائے گا۔ کیونکہ حجت (نکول) پائی گئی اور اگر قابض نے مدعی اوّل کیلئے قسم کھانے سے انکار کیا تو ابھی حکم نہیں دیا جائے گا بلکہ دوسرے مدعی کے لئے قسم لی جائے گی اس کے برخلاف اگر مدعی علیہ (قابض) نے دونوں مدعیوں میں سے کسی ایک کے لئے اقرار کر لیا تو مقرلہ کے لئے حکم کر دیا جائے گا۔ کیونکہ اقرار ایک ایسی حجت ہے جو بذاتِ خود موجب ہے تو اقرار کے ساتھ ہی حکم کر دیا جائے گا۔ رہا قسم سے انکار کرنا سو یہ بذاتِ خود موجب نہیں بلکہ یہ حجت اسی وقت ہوتا ہے جب قاضی کی مجلس میں انکار کرے۔ لہٰذا بصورتِ انکار حکم اوّل میں تاخیر کرنا جائز ہوگا۔ تاکہ دوسرے مدعی کے لئے قسم لے اور حکمِ قضاء کا طریقہ منکشف ہو جائے کہ وہ ہزار کا فیصلہ مدعی اوّل کے لئے یا ان دونوں کے لئے کرے اس واسطے کہ قابض اگر ثانی کے لئے بھی قسم کھانے سے انکار کرتا ہے تو ہزار دونوں میں مشترک ہوں گے فلذا یتوقف فی القضاء اور اگر قابض نے دوسرے مدعی کے لئے بھی قسم کھانے بھی انکار کر دیا تو ہزار درہم ان دونوں مدعیوں کے درمیان نصفا نصف ہونے کا حکم دیا جائے گا (کتاب میں یہی صورت مذکور ہے) کیونکہ حجت میں وہ دونوں مدعی برابر ہیں۔ جیسے اگر وہ دونوں مدعی بیّنہ قائم کر دیں۔ تب بھی یہی حکم ہوتا ہے۔

نیز قابض الف پر ایک ہزار درہم اور واجب ہوں گے اور وہ بھی دونوں مدعیوں میں نصفا نصف ہوں گے اس لئے کہ اس کا قسم نہ کھانا دونوں دعووں کا اقرار ہوا یعنی اس نے بطریق بذل (امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک) یا بطریق اقرار (صاحبینؒ کے نزدیک) اپنے اوپر حق واجب کر لیا اور اقرار خود مُقر کی ذات کے لئے حجت ہوتا ہے۔ پس دونوں مدعیوں کا حق ایک ایک ہزار ہوا۔ حالانکہ اس نے صرف ایک ہزار دیا ہے۔ تو وہ ہر ایک کا نصف حق دوسرے کے نصف حق کے ذریعہ سے ادا کرنے والا ہوا۔ پس وہ دونوں کے نصف نصف حق کا اور ضامن ہوگا۔ یہ حکم ہمارے علماء کے یہاں ہے فقیہ ابواللیث نے شرح جامع صغیر میں کہا ہے کہ ابن ابی لیلیٰ کے قول میں قابض مذکور پر صرف ایک ہزار ہی واجب ہوں گے۔

قوله دعوٰی کل واحد صحیحة...... کفایہ، شرح تاج الشریعہ اور نتائج الافکار میں ہے کہ صحت دعوٰی سے مراد بطریق انفراد صحیح ہونا ہے نہ کہ بطریق اجتماع لہٰذا صاحب ہدایہ کی تعلیل "**لا حتما لها الصدق**" بلا کلفت تام ہے۔ سعدی چلپی نے صحت دعویٰ کو بطریق اجتماع صحیح ہونے پر محمول کر کے توجیہ مقام میں کھینچ تان کی ہے اور کہا ہے کہ اجتماعی طور پر ان دونوں کا دعوٰی صحیح ہے۔ بایں طور کہ ایک مدعی نے کسی کو ہزار درہم ودیعت دیئے۔ مودَع نے دوسرے سے کوئی اسباب خرید کر وہ ہزار درہم اسی کے پاس ودیعت رکھ دیئے۔ لیکن بقول صاحب نتائج یہ توجیہ غلط ہے اس لئے کہ اصل مسئلہ میں جو یہ مذکور ہے "**فادعاها رجلان کل واحد منهما انهاله او دعها ایاه**" یہ اسی پر دال ہے کہ ان میں سے ہر ایک نے یہ دعوٰی کیا ہے کہ فی الحال ہزار کا مالک وہی ہے اور اسی نے ودیعت رکھے ہیں اور یہ ظاہر ہے کہ عین واحد کا بحالت واحدہ پورے طور پر دو شخصوں کی ملک ہونا اسی طرح دو کی طرف سے مودع ہونا غیر متصور ہے اور توجیہ مذکور میں قابض کے پاس ان میں سے ایک کا ہزار درہم ودیعت رکھنا اور ان کا مالک ہونا خرید اسباب کی وجہ سے زائل ہو چکا۔ **فکیف یحتمل ان یصد قامعًا دعواهما**۔

قوله لتغایر الحقین...... صاحب عنایہ اور صاحب بنایہ وغیرہ شراح کی ایک جماعت نے تغایر حقین کی تعلیل میں کہا ہے "لان کل واحد منهما یدعی الفا" لیکن اس تعلیل پر یہ اعتراض ہوتا ہے کہ ان میں سے ہر ایک مدعی مطلق ہزار کا دعوٰی دار نہیں ہے بلکہ ان معین ہزار دراہم کا مدعی ہے جو مدعٰی علیہ کے قبضہ میں ہے۔ جیسا کہ وضع مسئلہ میں اس کی تصریح کی گئی ہے اور باب ودائع میں نقود متعین ہو جاتے ہیں۔ جیسا کہ اپنی جگہ ثابت ہے اور علامہ زیلعی نے تبئین میں اس کی تصریح کی ہے۔ حیث **قَالَ لِاَنَّ النقود تتعین فی الودائع والمغضوب** پس تعلیل مذکور تغایر حقین پر دال نہیں ہے۔

سعدی چلپی نے تغایر حقین کی توجیہ ایک دوسرے نہج پر کی ہے اور وہ کہ کہ تغایر حق تغایر مستحق کی وجہ سے ہے کہ ان میں سے مدعی کے لئے حق یمین ہے۔ **لقوله علیه السلام**، صاحب نتائج کہتے ہیں کہ یہاں یہ توجیہ بے سود ہے اس لئے کہ ان میں سے ہر ایک کے لئے حق یمین ہونے کا

مقتضی صرف یہ ہے کہ ان میں سے کسی ایک کے لئے تحلیف پر اکتفاء نہ کیا جائے اور اس سے یہ لازم نہیں آتا کہ ان میں سے ہر ایک کے لئے علی الانفراد قسم لی جائے۔ (بلکہ اس مقتضی کا حصول تو ان دونوں کے لئے ایک ساتھ قسم لینے سے بھی ہو جاتا ہے) حالانکہ یہاں مقصود یہی ہے کہ ہر ایک کے لئے علیحدہ قسم لی جائے۔

والاظهر في تعليله ههُنا ماذكره صاحب الكافي حيث قَالَ وانما يحلف لكل واحد منهما بانفراده لِاَنَّ كل واحد منهما ادعاه بانفراده

قوله فينكشف وجه القَضَاء ...... صاحب عنایہ نے وجہ قضاء کے بیان میں تین احتمال ذکر کرتے ہوئے کہا ہے ''بان يقضي بالالف لِلْاَوَّل اولِلثَّانِي اولهما جميعًا'' صاحب نتائج کہتے ہیں کہ اوللثانی والا احتمال غلط ہے۔ اس لئے کہ اوّل کے لئے قابض کے انکار قسم کے بعد ثانی کے لئے ایک ہزار کے حکم ہونے کا کوئی سوال ہی نہیں ہے۔ پس یہاں دو ہی صورتوں کا احتمال ہے کہ قاضی ہزار کا فیصلہ دونوں کے لئے کرے یا صرف اول کے لئے یہ واضح ہو جائے اور تعجب یہ ہے کہ صاحب عنایہ نے تعلیل میں خود کہا ہے۔

لِاَنَّه لو حلف للثاني فلاشئي له والا لف كله لِلْاَوَّل ولو نكل لِلثَّانِيْ ايضا كان الالف بينهما

اس تعلیل سے یہ بات یقینی ہو جاتی ہے کہ یہاں صرف دو ہی احتمال ہیں۔ دراصل صاحب عنایہ کی لغزش کا منشاء۔ وجہ قضاء کے بیان میں شراح کا یہ قول ہے ''بان يقضي بالالف لهما او لاحدهما'' کہ موصوف نے او لا حد هما کو اول اور ثانی دونوں کے لئے عام سمجھ لیا حالانکہ احد هما سے ان کی مراد صرف مدعی اوّل ہے۔

قاضی نے پہلے والے کے لئے فیصلہ کیا جب قابض نے اول کے لئے قسم کھانے سے انکار کیا تو دوسرے کے بارے میں امام بزدوی کا نقطۂ نظر

وَلَوْ قَضَى الْقَاضِيْ لِلْاَوَّلِ حِيْنَ نَكَلَ ذَكَرَ الْاِمَامُ الْبَزْدَوِيُّ فِيْ شَرْحِ الْجَامِعِ الصَّغِيْرِ اَنَّهُ يُحَلَّفُ لِلثَّانِيْ فَاِذَا نَكَلَ يُقْضَى بَيْنَهُمَا لِاَنَّ الْقَضَاءَ لِلْاَوَّلِ لَا يُبْطِلُ حَقَّ الثَّانِيْ لِاَنَّهُ يُقَدِّمُهُ اِمَّا بِنَفْسِهٖ اَوْ بِالْقُرْعَةِ وَكُلُّ ذَالِكَ لَا يُبْطِلُ حَقَّ الثَّانِيْ

ترجمہ ...... اور اگر قاضی نے اول کے لئے حکم دیا جس وقت کہ قابض نے اول کے لئے قسم کھانے سے انکار کیا تو امام بزدویؒ نے شرح جامع صغیر میں ذکر کیا ہے کہ دوسرے کیلئے بھی قسم لی جائے گی اب اگر وہ انکار کرے تو موجودہ ہزار درہم دونوں میں مشترک ہونے کا حکم دیا جائے گا۔ اس لئے کہ اول کے لئے حکم دینا ثانی کا حق باطل نہیں کرتا۔ کیونکہ قاضی نے اس کو اپنے اختیار سے یا قرعہ سے اوّل بنا دیا تھا اور ان میں سے کوئی ایک بات بھی ثانی کا حق باطل نہیں کرتی۔

تشریح ...... قوله ولو قضى القاضي - اگر قابض نے مدعی اوّل کے لئے قسم کھانے سے انکار کیا اور قاضی نے اسی وقت اول کے لئے حکم کر دیا تو شیخ بزدوی نے شرح جامع میں ذکر کیا ہے کہ (قضاء نافذ نہ ہوگی پس) مدعی ثانی کے لئے بھی قسم لی جائے گی۔ اگر اس نے اس سے انکار کیا تو موجودہ ہزار درہم کی نسبت (جن کا حکم مدعی اول کے لئے کر دیا تھا) اب بدل کر یوں حکم دیا جائے گا کہ وہ دونوں میں مشترک ہیں۔ کیونکہ اول کے لئے حکم دے دینا دوسرے کا حق باطل نہیں کرتا اس لئے کہ قاضی نے اس کو اپنے اختیار سے اوّل بنایا تھا یا قرعہ اندازی میں اس کا نام پہلے نکل آیا تھا۔ اور ان میں سے کوئی بات ایسی نہیں جو دوسرے کا حق مٹا دے پھر اگر وہ ثانی کے لئے قسم کھا لے تو شیخ بزدویؒ نے اس کا حکم ذکر نہیں کیا۔ البتہ ان کے بھائی ابو اللیث نے کہا ہے ''فان حلف يقضي بنكوله لِلْاَوَّل۔

امام خصاف کا نقطۂ نظر

وَذَكَرَ الْخَصَّافُ اَنَّهُ نَفَذَ قَضَاؤُهُ لِلْاَوَّلِ وَوَضَعَ الْمَسْأَلَةَ فِي الْعَبْدِ وَاِنَّمَا نَفَذَ لِمُصَادَفَتِهٖ مَحَلَّ الْاِجْتِهَادِ لِاَنَّ مِنَ الْعُلَمَاءِ مَنْ قَالَ يَقْضِيْ لِلْاَوَّلِ وَلَا يَنْتَظِرُ لِكَوْنِهٖ اِقْرَارًا دَلَالَةً ثُمَّ لَا يَحْلِفُ لِلثَّانِيْ مَا هٰذَا الْعَبْدُ لِيْ لِاَنَّ نُكُوْلَهٗ لَا يُفِيْدُ بَعْدَمَا صَارَ لِلْاَوَّلِ وَهَلْ يُحَلِّفُهٗ بِاللّٰهِ مَا لِهٰذَا عَلَيْكَ هٰذَا الْعَبْدُ وَلَا قِيْمَتُهٗ وَهُوَ كَذَا وَكَذَا وَلَا اَقَلُّ مِنْهُ قَالَ يَنْبَغِيْ اَنْ يُحَلِّفَهٗ عِنْدَ مُحَمَّدٍ خِلَافًا لِاَبِيْ يُوْسُفَ بِنَاءً عَلٰى اَنَّ الْمُوْدَعَ اِذَا اَقَرَّ بِالْوَدِيْعَةِ وَدُفِعَ بِالْقَضَاءِ اِلٰى غَيْرِهٖ يَضْمَنُهٗ عِنْدَ مُحَمَّدٍ خِلَافًا لَهٗ وَهٰذِهٖ فُرَيْعَةُ تِلْكَ الْمَسْأَلَةِ وَقَدْ وَقَعَ فِيْهَا بَعْضُ الْاِطْنَابِ وَاللّٰهُ اَعْلَمُ

ترجمہ...... اور امام خصافؒ نے ذکر کیا ہے کہ اوّل کے لئے قاضی کا فیصلہ نافذ ہوگا اور انہوں نے مسئلہ کو وضع غلام میں رکھی ہے اور قاضی کا فیصلہ اس لئے نافذ ہوا کہ وہ محل اجتہاد میں واقع ہوا ہے۔ کیونکہ دلالت اقرار ہے۔ پھر مدعی ثانی کے لئے یوں قسم نہیں لے گا کہ یہ غلام میرا ہے۔ کیونکہ اس کا انکار نہ کرنا کچھ مفید نہ ہوگا۔ جب کہ غلام پہلے مدعی کا ہو چکا ہے اور کیا اس سے یوں قسم لی جائے گی کہ بخدا اس مدعی کا تجھ پر یہ غلام نہیں اور نہ اس کی قیمت جتنی ہے اور نہ اس سے کم ہے؟ سو شیخ خصاف نے کہا ہے کہ امام محمدؒ کے نزدیک اس طرح قسم لینی چاہیے۔ برخلاف امام ابو یوسفؒ کے بنا برآنکہ جب مودع نے کسی کے لئے ودیعت کا اقرار کیا اور وہ بحکم قاضی دوسرے شخص کو دی گئی تو امام محمدؒ کے نزدیک مودع اس کا ضامن ہوتا ہے۔ برخلاف امام ابو یوسفؒ کے اور یہ مسئلہ (تحلیف قاضی) اس مسئلہ کی مختصری فرع ہے۔ اور اس مسئلہ میں کچھ تطویل واقع ہوئی ہے واللہ اعلم۔

تشریح...... قوله وذكر الخصاف- اور صورت میں امام خصافؒ نے ذکر کیا ہے کہ مدعی اوّل کے حق کا حکم نافذ ہو جائے گا۔ پس موجودہ پورے ہزار درہم مدعی ثانی کی شرکت کے بغیر اسی کو ملیں گے لیکن امام خصافؒ نے مسئلہ کو وضع دراہم کے بجائے غلام میں رکھی ہے یعنی دونوں مدعیوں نے ایک ہی غلام اپنا مملوک ہونے اور ودیعت رکھنے کا دعوٰی کیا اور مدعٰی علیہ نے ایک مدعی کے لئے قسم کھانے سے انکار کیا۔ پس قاضی نے اس مدعی کے لئے غلام کا حکم دے دیا تو قاضی کا حکم نافذ ہو جائے گا۔ اور دوسرے مدعی کے لئے قسم لینے تک انتظار نہیں کرے گا۔ کیونکہ مدعی اوّل کے لئے مدعٰی علیہ کا قسم سے انکار کرنا دلالۃً اقرار ہے۔ گویا اس نے اس بات کا اقرار کر لیا کہ غلام مذکور اسی مدعی کی ودیعت ہے۔ حکم قاضی کے نافذ ہونے کی وجہ یہ ہے کہ قضا مذکور مجتہد فیہ مسئلہ میں واقع ہوئی ہے چنانچہ بعض علماء اسی کے قائل ہیں کہ قاضی مدعی اوّل کے لئے حکم کردے اور مدعی ثانی کے لئے قسم لینے تک انتظار نہ کرے۔ لِاَنَّ امتناعه عن اليمين يدل على الاقرار۔

قوله ثم لا يحلف لِلثَّانِيْ...... جب قاضی نے مدعی اوّل کے لئے حکم دے دیا تو پھر دوسرے مدعی کیلئے مدعا علیہ سے یوں قسم نہیں لے گا کہ یہ غلام اس مدعی کا نہیں ہے یعنی قسم میں صرف اتنا ہی کہنا کہ یہ غلام اس مدعی کا نہیں ہے۔ محض بے فائدہ ہے اس لئے کہ اگر وہ قسم کھانے سے انکار کرے تو غلام مدعی دوم کو نہیں مل سکتا۔ کیونکہ وہ تو مدعی اوّل کے لئے ہو چکا لہٰذا قسم میں قیمت کو بھی ملانا چاہئے۔

قوله وهل يحلفه بالله ...... عبارت میں "قَالَ ينبغي" هل يحلفه" کا جواب ہے اور "بناء" قال کا مفعول لہ ہے یا اس کے فاعل سے حال ہے۔ مطلب یہ ہے کہ عبد کے ساتھ قیمت ملا کر اس سے اس طرح قسم لی جائے گی یا نہیں؟ بالله ما لهذا عليك هذا العبدو لاقيمته وهو كذاو كذاو لااقل منه" سو امام خصاف نے کہا ہے کہ امام محمدؒ کے نزدیک مذکور قسم لینی چاہیئے برخلاف قول ابو یوسفؒ کے یہ اختلاف ذیل کے اختلافی مسئلہ پر مبنی ہے۔

مسئلہ یہ ہے کہ مودَع نے زید کے لئے ودیعت کا اقرار کیا اس کے بعد کہنے لگا کہ مجھ سے غلطی ہوئی بلکہ یہ ودیعت تو فلاں کی ہے تو مودع پر وہ

ودیعت اوّل کو دینا واجب ہے کیونکہ ان دونوں کے لئے اس کا اقرار کرنا صحیح اور بل ہی لفلان کہہ کر رجوع کرنا باطل ہے۔ اب اگر وہ ودیعت زید کو بلا قضاء قاضی دیتا ہے تو امام محمدؒ کے نزدیک اس صورت میں بھی قیمت کا ضامن ہوگا۔ اور امام ابو یوسفؒ کے نزدیک ضامن نہ ہوگا۔

امام ابو یوسفؒ فرماتے ہیں کہ دوسرے مقرلہ کا جو حق فوت ہوا ہے وہ صرف مودَع کے اقرار کی وجہ سے نہیں ہوا بلکہ اول کو ودیعت دینے کی وجہ سے ہوا ہے اور اول کو ودیعت دینا قضاء قاضی کے ذریعہ سے ہوا ہے لہٰذا مودَع ضامن نہ ہوگا۔

امام محمدؒ یہ فرماتے ہیں کہ یہ تو تسلیم ہے کہ ودیعت دینا قاضی کے حکم سے ہوا ہے۔ لیکن قاضی کو اس فیصلہ پر تو اسی نے مسلط کیا ہے۔ کیونکہ اس کے اقرار کی وجہ سے قاضی کو یہ فیصلہ کرنا پڑا۔

(ادھر وہ ثانی کے لئے بھی ودیعت ہونے کا اقرار کر چکا) اور مودَع جب ودیعت پر کسی غیر کو مسلّط کر دے تو وہ ضامن ہو جاتا ہے۔

جب یہ مسئلہ سامنے آ گیا تو اب مسئلہ تحلیف کا اس مسئلہ پر مبنی ہونا اس لئے ہے کہ قسم سے انکار کرنا دلالۃً اقرار ہے۔

اور امام محمدؒ کے نزدیک دوسرے کے لئے ودیعت کا اقرار کرنا وجوبِ ضمان کے حق میں مفید ہے تو ایسے ہی قسم سے انکار کرنا بھی مفید ہوگا۔ لہٰذا مدعیٰ علیہ سے مدعی ثانی کے لئے قسم لی جائے گی اور امام ابو یوسفؒ کے نزدیک اقرار سے ضامن نہیں ہوتا تو ایسے ہی نکول سے بھی ضامن نہ ہوگا۔ **فلافائدة فی التحلیف**

قوله وهذه فُريعة ...... هٰذه کا مشار ''الیہ مسئلہ تحلیف قاضی ہے جو'' **وهل یحلفه بالله** اھ'' عبارت میں مذکور ہے اور'' **قد وقع فیه** '' کے بجائے **فیها** کہنا چاہیے کیونکہ لفظ **مسئلة** مونث ہے اب یہ تو مذکور کی تاویل میں ہے یا مبنی پر تسامح ہے۔ **فان الفقهاء یتسامحون فی العبارات** اور لفظ **فریعة** بصورت تصغیر لانے میں اس طرف اشارہ ہے کہ ہم نے یہ مسئلہ مختصراً ذکر کیا ہے نیز مسئلہ مذکورہ کی جس میں امام ابو یوسفؒ و امام محمدؒ نے اختلاف کیا ہے بہت سی فروع ہیں جن میں سے کئی ایک علامہ عینیؒ نے بنایہ میں ذکر کی ہیں۔ **منْ شاء فلیراجع الیــــه**.

۞۞۞۞۞

کتــاب الـعــاریــہ

عاریت کی شرعی حیثیت

قَالَ الْعَــارِیَۃُ جَائِـزَۃٌ لِاَنَّــہٗ نَـوْعُ اِحْسَــانٍ وَقَـدْ اسْتَعَارَ النَّبِیُّ عَلَیْــــہِ السَّلَامُ دُرُوْعًــا مِنْ صَفْوَانَؓ

ترجمہ...... عاریت جائز ہے کیونکہ یہ ایک طرح کا احسان ہے اور خود آنحضرت ﷺ نے حضرت صفوان ؓ سے لی تھیں۔

تشریح...... **قولہ کتاب الخ**...... اس کی وجہ مناسبت تو ہم کتاب الودیعہ کے آغاز میں ذکر کر چکے کہ ان میں ہر ایک امانت ہے۔ رہی لفظ عاریت کی لفظی وشرعی تحقیق سو لفظ عاریت یاءِ مشدد کے ساتھ افصح ہے۔ اور تخفیف بھی جائز ہے۔ جیسا کہ قاموس میں ہے۔ صاحب ہدایہ نے اس کو عریہ بمعنی عطیہ سے مانا ہے۔ جس میں علامہ بدرالدین عینی وغیرہ نے مناقشہ کیا ہے جو آگے صفحات پر آرہا ہے۔ جوہری اور ابن الاثیر وغیرہ نے کہا ہے کہ یہ عاریہ کی طرف منسوب ہے کیونکہ دوسرے سے عاریۃً چیز مانگنا باعثِ عیب ہے (مصباح وشرح نقایہ) صاحب مغرب نے عارۃ کی طرف منسوب مانا ہے جو اعارہ کا اسم ہے اور عار بمعنیٰ عیب کی طرف منسوب ہونے کی تردید کی ہے۔ چنانچہ مغرب میں ہے:

"العاریۃ اصلھا عوریۃ فعلیۃ منسوبۃ الی العارۃ اسم من الاعارۃ کا لغارۃ من الاغارۃ واخذ ھا من العار العیب اوالعری خطاء اھ"

وجہ تردید یہ ہے کہ 'عار' یائی ہے اور 'عاریۃ' واوی ہے۔ ائمہ لغت نے اس کی تصریح کی ہے۔ صاحب نہایہ کہتے ہیں کہ مغرب میں جو مذکورہ ہے اسی پر اعتماد ہے اس واسطے کہ آنحضرت ﷺ کا عاریت طلب کرنا حدیث سے ثابت ہے اگر یہ چیز باعثِ عار ہوتی تو آپ ہرگز طلب نہ فرماتے۔

مبسوط میں ہے کہ تعاور بمعنیٰ تناوب سے ہے گویا مالک اپنی ملک سے غیر کے لئے نفع اٹھانے کی باری کرتا ہے اس شرط پر کہ وہ جب چاہے عاریت واپس لے کر اپنی نوبت لوٹا لے گا (**وقالہ البطلیوسی ایضاً**) اسی لئے اعارہ مکیل وموزون میں قرض ہوتا ہے۔ کیونکہ ان میں سے انتفاع استہلاک عین کے بغیر نہیں ہو سکتا اور استہلاک عین کے بعد بعینہٖ مکیل وموزون میں باری نہیں لوٹ سکتی یہاں تک کہ وہ حقیقۃً عاریت ہو بلکہ باری اس کے مثل میں لوٹے گی ازہری نے اس کو عارالشئی سے مانا ہے بمعنیٰ آنا جانا اسی سے بطال یعنی آوارہ گرد کو عیار کہتے ہیں کیونکہ وہ اپنی لغویات میں گھومتا پھرتا ہے۔ **والعرب تقول اعارہ وعارہ مثل اطاعہ وطاعہ** شرعی تعریف آگے آرہی ہے۔

فائدہ...... عاریت دینے کے محاسن میں سے ایک عمدہ خوبی یہ بھی ہے کہ مستعیر اپنی حاجت وضرورت کی وجہ سے مضطر اور بے قرار ہوتا ہے اور حق تعالیٰ کا ارشاد ہے:

" اَمَّــــنْ یُّجِیْبُ الْمُــضْطَرَّ اِذَا دَعَـــــاہُ "

آیا کوئی سنتا ہے بے قرار کی جب وہ اس کو پکارے۔

پس معیر مستعیر کو عاریت دے کر اس کی فریادرسی اور حاجت روائی میں گویا اللہ کا نائب اور بحکم حدیث "**تخلقوا باخلاق اللہ**" متخلق باخلاق ربانی ہوا۔

قولہ العاریۃ جائزۃ الخ...... عاریت کا شرعی حکم یہ ہے کہ یہ جائز ہے (دینے میں ثواب ہے اور لینے میں بھی کوئی عیب نہیں ہے) شیخ موفق نے المغنی میں کہا ہے کہ عاریت کے جواز اور اس کے استحباب پر مسلمانوں کا اجماع ہے۔ کیونکہ یہ ایک طرح کا احسان ہے۔ وما علی المحسنین من سبیل۔ خود آنحضرت ﷺ کا حضرت صفوان بن امیہؓ سے حنین کے دن تیس (۳۰) زرہیں اور ایک روایت کے مطابق سو (۱۰۰) زرہیں عاریت لینا اور

حضرت ابوطلحہؓ سے ان کا مندوب نامی گھوڑا بطور عاریت لینا احادیث سے ثابت ہے۔

چنانچہ امام ابوداؤدؒ نسائیؒ احمدؒ اور حضرت صفوان بن امیہؓ سے حاکم اور دار قطنی نے حضرت ابن عباسؓ سے حاکم نے حضرت جابرؓ بن عبداللہ سے بالفاظ مختلفہ روایت کیا ہے۔

اِنَّ النَّبِیَّ صَلَّی اللّٰہُ عَلَیْہِ وَسَلَّمَ استعارمنه دروعًا یوم حنین فقال: اغصبًا؟ یا محمد! قال : بل عاریته مضمونته.

نبی کریم ﷺ نے جنگ حنین کے دن ان سے (یعنی حضرت صفوانؓ سے) کئی زرہیں عاریۃً لی ہیں انہوں نے کہا۔ اے محمد ﷺ کیا یہ غصبًا لے رہے ہو؟ آپ نے فرمایا۔ بلکہ عاریۃً لے رہا ہوں جو واپس کردی جائیں گی۔

نیز شیخین نے حضرت انسؓ سے روایت کیا ہے۔

"قال : کان فزع بالمدینة فاستعار النبی ا فرسامن ابی طلحةؓ یقال له"

غزوہ حنین کے موقع پر حضرت صفوان دولتِ اسلام سے بہرہ ور نہیں تھے اسی لئے آپ کا یہ سوال بظاہر حدِ ادب سے گرا ہوا معلوم ہوتا ہے لیکن بعد میں آپ دولتِ اسلام سے مشرف ہوگئے تھے ۱۲۔

المندوب فرکب فلمارجع قال : ما رائنا من شئی وان وجدزاه لبحراً (حضرت انسؓ فرماتے ہیں کہ ایک دن مدینہ میں گھبراہٹ پیدا ہوئی تو آنحضرت ﷺ نے حضرت ابوطلحہؓ کا مندوب نامی گھوڑا عاریۃً لیا اور اس پر سوار ہو کر نکلے۔ پھر جب واپس تشریف لائے تو فرمایا کہ میں نے گھبراہٹ کی کوئی چیز نہیں دیکھی۔ نیز میں نے اس گھوڑے کو نہیں پایا مگر کشادہ قدم اور تیز رفتار)

قرآن پاک میں حق تعالیٰ کا ارشاد ہے

"ویمنعون الماعون" اور مانگی نہیں دیتے برتنے کی چیز

ماعون اس معمولی چیز کو کہتے ہیں جس کو عاریۃً دے دینے کا عام رواج ہو۔ جیسے دول، رسی، ہانڈی، سوئی، کلہاڑی وغیرہ آیت میں معمولی چیز مانگی نہ دینے والوں کی مذمت کی گئی ہے تو عاریت دینا محمود ٹھہرا۔

بعض حضرات کی رائے یہ ہے کہ عاریت دینا واجب ہے۔ چنانچہ ابن حزم نے محلی میں کہا ہے۔

"ومن سالها محتاجًا ففرض علیه اعارة ایااذااوثق بوفائه "

جب کوئی بحالتِ احتیاج کوئی چیز مانگے تو عاریت فرض ہے جب کہ اس کی واپسی کا اعتماد ہو۔

کیونکہ حضرت ابوہریرہؓ کی حدیث ہے

"ان النبی ﷺ قال: مامن صاحب ابل لایؤدی حقهااه" قیل: یا رسول اللہ (ﷺ) وماحقها؟ قال: اعارة دبوبا واطراق فحلها و منحة لبنها یوم وردها".

جواب یہ ہے کہ ابن ماجہ اور المنذر نے باسناد حسن حضرت ابوہریرہؓ سے آپ کا ارشاد روایت کیا ہے۔ "اذاادیت زکوٰة مالك فقد قضیت ماعلیك" نیز ابن ماجہ نے باسناد حسن فاطمہ بنت قیس سے مرفوعًا روایت کیا ہے۔ "لیس فی المال حق سوی الزکوٰة"۔

عاریت کی تعریف

وَهِیَ تَمْلِیْکُ الْمَنَافِعِ بِغَیْرِ عِوَضٍ وَکَانَ الْکَرْخِیُّ یَقُوْلُ هِیَ اِبَاحَةُ الْاِنْتِفَاعِ بِمِلْكِ الْغَیْرِ لِاَنَّهَا تَنْعَقِدُ بِلَفْظَةِ

الْإِبَاحَةِ وَلَا يُشْتَرَطُ فِيهِ ضَرْبُ الْمُدَّةِ وَمَعَ الْجَهَالَةِ لَا يَصِحُّ التَّمْلِيكُ وَكَذَالِكَ يَعْمَلُ فِيهِ النَّهْيُ وَلَا يَمْلِكُ الْإِجَارَةَ مِنْ غَيْرِهِ وَنَحْنُ نَقُولُ إِنَّهُ يُنْبِئُ عَنِ التَّمْلِيكِ فَإِنَّ الْعَارِيَةَ مِنَ الْعَرِيَّةِ وَهِيَ الْعَطِيَّةُ وَلِهٰذَا يَنْعَقِدُ بِلَفْظَةِ التَّمْلِيكِ وَالْمَنَافِعِ قَابِلَةٌ لِلْمِلْكِ كَالْأَعْيَانِ وَالتَّمْلِيكُ نَوْعَانِ بِعَوَضٍ وَبِغَيْرِ عِوَضٍ ثُمَّ الْأَعْيَانُ تَقْبَلُ النَّوْعَيْنِ فَكَذَا الْمَنَافِعُ وَالْجَامِعُ بَيْنَهُمَا دَفْعُ الْحَاجَةِ

ترجمہ...... اور عاریت منافع کا مالک بنانا ہے بلاعوض اور امام کرخیؒ فرماتے تھے کہ عاریت ملک غیر سے انتفاع کی اباحت ہے کیونکہ عاریت اباحت کے لفظ سے منعقد ہو جاتی ہے۔ اور اس میں بیان مدت شرط نہیں ہے۔ حالانکہ مجہول ہونے کے ساتھ تملیک صحیح نہیں ہوتی۔ اسی طرح اس میں نہی کارگر ہوتی ہے۔ اور مستعیر کسی دوسرے کو اجارہ پر دینے کا مالک نہیں ہوتا اور ہم یہ کہتے ہیں کہ لفظ عاریت تملیک سے باخبر کرتا ہے۔ کیونکہ عاریۃ بمعنی عطیہ سے ہے اسی لئے عاریت تملیک کے لفظ سے منعقد ہو جاتی ہے اور منافع قابل ملک ہوتے ہیں اعیان کی طرح۔ اور تملیک دو طرح پر ہوتی ہے ایک بعوض دوم بلاعوض۔ پھر اعیان دونوں قسموں کے قابل ہیں تو ایسے ہی منافع بھی ہوں گے اور امر جامع ان دونوں میں دفع حاجت ہے۔

تشریح...... قولہ وھی تملیک اصطلاح شرع میں عام علماء کے نزدیک بلاعوض تملیک منافع کو عاریت کہتے ہیں جو شخص مالک منائے اس کو معیر اور جس کو مالک بنایا جائے اس کو مستعیر اور جس چیز کی منفعت کا مالک بنایا جائے اس کو عاریت اور مستعار کہتے ہیں۔ افواہ اودی کا شعر ہے

انما نعمته قوم متعة و حیاة المرء ثوب مستعار

تعریف میں بلاعوض کی قید سے اجارہ نکل گیا کہ اس میں گو منافع کی تملیک ہوتی ہے مگر بلاعوض نہیں ہوتی،

فائدہ...... عاریت دینا ایک طرح کا تبرع اور احسان ہے اور عقد تبرع صرف ایجاب پر موقوف ہوتا ہے اسی لئے فتاویٰ عالمگیری میں کہا ہے کہ عاریت کا رکن صرف معیر کی جانب سے ایجاب کا ہونا ہے رہا مستعیر کی جانب سے قبول کرنا سو ہمارے اصحاب ثلٰثہ کے نزدیک از روئے استحسان شرط نہیں ہے۔ پھر ایجاب کا قولی ہونا ضروری ہے۔ چنانچہ خانیہ میں ہے کہ اگر کسی نے عاریت مانگی اور معیر خاموش رہا تو یہ عاریت نہ ہوگی۔ البتہ قبول کا قولی ہونا کوئی ضروری نہیں فعلی بھی ہو سکتا ہے۔ مثلاً معیر نے کہا کہ یہ کپڑا عاریت کے طور پر لے لے مستعیر نے اپنا ہاتھ پھیلایا اور کپڑا لے لیا۔

قولہ و کان الکرخیؒ ...... کتاب میں جو عاریت کو تملیک کہا گیا ہے۔ یہ قول شیخ ابوبکر رازیؒ کے اختیار پر ہے۔ شیخ ابوالحسن کرخیؒ فرماتے تھے کہ غیر کی ملک سے انتفاع مباح ہونے کو عاریت کہتے ہیں۔ امام شافعیؒ اور امام احمدؒ کا قول بھی یہی ہے۔ صاحبِ ہدایہ نے اس قول کی چار وجہیں ذکر کی ہیں۔

اول...... یہ کہ عاریت اباحت کے لفظ سے منعقد ہو جاتی ہے۔ چنانچہ معیر اگر یہ کہے ابحت لک ھذا الثواب تو یہ عاریت ہوتی ہے۔ حالانکہ تملیک اباحت کے لفظ سے منعقد نہیں ہوتی۔

دوم...... یہ کہ عاریت میں بیانِ شرط نہیں ہے۔ یعنی بیان مدت کے ساتھ منفعت کی مقدار سے باخبر کرنا ضروری نہیں۔ حالانکہ مدت مجہول ہونے کے ساتھ منافع کی تملیک صحیح نہیں ہوتی جیسے اجارہ میں ہے۔

سوم...... یہ کہ عاریت میں معیر کا منع کر دینا مؤثر ہوتا ہے۔ یعنی معیر اگر کہہ دے کہ آئندہ عاریت سے کام نہ لینا تو منع مفید ہوتا ہے۔ یہاں تک کہ اس سے عاریت ٹوٹ جاتی ہے۔ اگر عاریت تملیک ہوتی تو معیر کو منع کرنے کا اختیار نہ ہوتا جیسے ہبہ اور اجارہ میں اختیار نہیں ہوتا۔

چہارم...... یہ کہ مستعیر کو یہ اختیار نہیں ہے کہ وہ کسی دوسرے کو عاریت کی چیز اجارہ پر دے اگر عاریت تملیک ہوتی تو اجارہ پر دینا جائز ہوتا۔ کیونکہ

جو شخص کسی چیز کا بلاعوض مالک ہو وہ دوسرے کو عوض کے ساتھ اس کا مالک بنا سکتا ہے جیسے موہوب لہ

قولہ ونحن نقول ...... امام کرخیؒ کے جواب میں ہم یہ کہتے ہیں کہ لفظ عاریت سے تملیک کے معنی نکلتے ہیں کیونکہ یہ عریہ بمعنی عطیہ سے مشتق ہے اسی لئے عاریت تملیک کے لفظ سے منعقد ہو جاتی ہے بان یقول ملکتك منفعة داری هذه شهراً (ذکرہ فی المبسوط) ممکن ہے اس پر کوئی یہ کہے کہ منافع تو اعراض ہیں۔ جو باقی نہیں رہتے۔ پس یہ قابل تملیک نہ ہوں گے۔

صاحب ہدایہ اپنے قول والمنافع قابلة للملك كا الاعيان سے اس کا جواب دے رہے ہیں کہ اعیان کی طرح منافع بھی قابل تملیک ہیں اس لیئے کہ تملیک دو طرح سے ہوتی ہے،

ایک...... بالعوض دوم...... بلاعوض

پھر اعیان ان دونوں قسموں کے قابل ہے (تملیک عین بالعوض جیسے ہبہ اور صدقہ) تو منافع بھی ان دونوں کے قابل ہوں گے (پس تملیک منافع بالعوض جیسے اجارہ اور تملیک منافع بلاعوض جیسے عاریت) کیونکہ امر جامع یعنی دفع حاجت دونوں میں موجود۔ قال الزیلعی کل ما جاز فیه التملیك ببدل جاز فیه التملیك بغیر بدل الا النکاح۔

تنبیہ...... صاحب عنایہ نے اس مقام پر تین وجوہ سے بحث کی ہے۔

بحث اوّل...... کہ صاحبؒ ہدایہ کا کلام مذکور تعریفات میں استدلال ہے حالانکہ تعریفات استدلال کو قبول نہیں کرتیں اس لئے کہ تعریفات از قبیل تصورات ہیں اور استدلال تصدیقات میں ہوتا ہے۔ جواب یہ ہے کہ یہاں استدلال نفس تعریف پر نہیں ہے (جو از قبیل تصورات ہے) بلکہ اس ضمنی حکم پر ہے۔ جس کا قصد معرف کیا کرتا ہے۔ بان یقول هذا التعریف هو الصحیح هذا التعرف هو الحق هذا التعریف صحیح جامع مانع وغیرہ۔ جیسا کہ یہ امر اپنی جگہ پر مصرح ہے کہ منع ونقض اور معارضہ وغیرہ کے جو اعتراضات تعریفات پر وارد کئے جاتے ہیں وہ احکام ضمینہ پر ہوتے ہیں نہ کہ نفس تعریفات پر۔

بحث دوم...... یہ کہ قیاس مذکور "والمنافع قابلة للملك كالاعيان" موضوعات میں ہے جو صحیح نہیں۔ کیونکہ قیاس کے لئے یہ شرط ہے کہ جو شرعی حکم ثابت بالنص ہو وہ بعینہ اس فرع کی جانب متعدی ہو جو اس کی نظیر ہے اور یہاں کوئی نص موجود نہیں۔ نیز موضوعات شرعی حکم بھی نہیں ہیں۔ جواب یہ ہے کہ صاحب ہدایہ کا مقصد عرف شرع میں بلاعوض تملیک منافع کے لئے لفظ عاریت کے موضوع ہونے کو بذریعہ قیاس ثابت کرنا نہیں ہے۔ یہاں تک کہ موضوعات میں قیاس ہونے کا اعتراض وارد ہو بلکہ اعیان جو تملیک کی دونوں قسموں کے قابل ہیں ان کے قیاس سے یہ ثابت کرنا ہے کہ منافع بھی ان دونوں کے قابل ہیں اور اس اثبات سے معترض کا صرف یہ وہم دور کرنا ہے کہ اعراض چونکہ باقی نہیں رہتے اس لئے یہ قابل تملیک نہیں ہو سکتے۔ اور یہ بات ظاہر ہے کہ اعیان کا تملیک کی دونوں قسموں کو قبول کرنا ایک شرعی حکم ہے جو اس نص سے ثابت ہے۔ جو بیع وہبہ پر دال ہے۔ فیصِحُّ تعدیته الی قبول المنافع للهما ایضاً۔

بحث سوم...... یہ کہ قیاس کے لئے یہ بھی شرط ہے کہ حکم شرعی اس فرع کی طرف متعدی ہو جو اس کی نظیر ہے اور یہاں منافع اعیان کی نظیر نہیں؟

جواب...... یہ ہے کہ اگر نظیر نہ ہونے سے مراد یہ ہے کہ من کل الوجوہ نظیر نہیں ہے تو یہ تسلیم ہے مگر اس سے معترض کو کوئی فائدہ نہیں اس لئے کہ قیاس کے لئے فرع کا اصل کے ساتھ جمیع جہات میں اشتراک شرط نہیں ہے بلکہ ان دونوں کا صرف علتِ حکم میں شریک ہونا کافی ہے جو اصول فقہ سے معلوم ہے اور اگر نظیر نہ ہونے سے مراد یہ ہے کہ علت حکم میں بھی نظیر نہیں ہے تو یہ نا قابل تسلیم ہے اس لئے کہ یہاں تملیک ہو حکم ہے اس کی علت دفع حاجت ہے اور اس علت میں اعیان اور منافع دونوں مشترک ہیں۔ (نتائج)

قولہ فان العاریتہ من العریتہ...... الخ اس پر علامہ عینیؒ نے یہ مناقشہ کیا ہے کہ اگر اس سے صاحب ہدایہ کی مراد یہ ہے کہ عاریۃ عریۃ سے مشتق ہے جیسا کہ شیخ انزاری نے کہا ہے تو ایسا نہیں ہے اس لئے کہ عاریۃ اجوف واوی ہے۔ اسی لئے اہل لغت نے اس کو باب عور میں ذکر کیا ہے اور عریہ ناقص ہے جس میں لام کلمہ حرف علت ہے اسی لئے اہل لغت نے اس کو باب عرو میں ذکر کیا ہے۔ حالانکہ اشتقاق اس کو کہتے ہیں کہ بین اللفظین حروف وترتیب اور معنی میں تناسب ہو جیسے ضرب کہ یہ ضرب سے مشتق ہے۔ اگر کوئی یہ کہے کہ یہ بات جو تم نے ذکر کی ہے اشتقاق صغیر میں ہوتی ہے رہا اشتقاق کبیر سو اس میں صرف لفظی تناسب کافی ہے۔ ترتیب میں تناسب ضروری نہیں جیسے جند کہ یہ جذب سے مشتق ہے۔

جواب...... یہ ہے کہ جب اشتقاق کو مطلق کہا جائے تو اشتقاق صغیر ہی مراد ہوتا ہے۔ علاوہ ازیں یہاں معنوی مناسب نہ ہونے کی وجہ سے اشتقاق کبیر ہو بھی نہیں سکتا۔ کیونکہ عاریت کا مادہ تناول وتداول پر دال ہے اور عریہ کا مادہ معنی ایتان پر دال ہے۔ یقال عروت عروا عطیہ مانگنے کے لئے قصد کرنا۔

اور اگر صاحب ہدایہ کا مقصد یہ ہے کہ عاریت کے معنی عریہ کے معنی سے ماخوذ ہیں تو ایسا بھی نہیں ہے اس لئے کہ عریہ کھجور کے اس درخت کو کہتے ہیں جس کے مالک نے دوسرے کو پھل کھانے کی غرض سے ایک سال کے لئے دے دیا ہو اور اگر موصوف کا مقصد یہ ہو کہ عاریۃ کا حکم حکم عریہ کی طرح ہے تو یہ بھی صحیح نہیں اس لئے کہ معیر جب چاہے عاریت کی چیز واپس لے سکتا ہے والمعری لیس له ذالك۔ (بنایہ)

لفظ اباحۃ سے عاریت کا حکم

وَلَفْظَةُ الْإِبَاحَةِ اُسْتُعِيرَتْ لِلتَّمْلِيكِ كَمَا فِي الْإِجَارَةِ فَإِنَّهَا تَنْعَقِدُ بِلَفْظَةِ الْإِبَاحَةِ وَهِيَ تَمْلِيكٌ وَالْجَهَالَةُ لَا تُفْضِي إِلَى الْمُنَازَعَةِ لِعَدَمِ اللُّزُوْمِ فَلَا تَكُوْنُ ضَائِرَةً وَ لِاَنَّ الْمِلْكَ اِنَّمَا يَثْبُتُ بِالْقَبْضِ وَهُوَ الْاِنْتِفَاعُ وَعِنْدَ ذٰلِكَ لَا جِهَالَةَ وَالنَّهْيُ مَنْعٌ عَنِ التَّحْصِيْلِ فَلَا يَتَحَصَّلُ الْمُنَافِعُ عَلٰى مِلْكِهٖ وَلَا يَمْلِكُ الْاِجَارَةَ لِدَفْعِ زِيَادَةِ الضَّرَرِ عَلٰى مَا نَذْكُرُهٗ اِنْ شَاءَ اللّٰهُ تَعَالٰى

ترجمہ...... اور اباحت کا لفظ مستعار لیا گیا ہے تملیک کے لئے جیسے اجارہ میں ہے کہ وہ اباحت کے لفظ سے منعقد ہو جاتا ہے حالانکہ وہ تملیک ہے اور جہالت جھگڑے تک نہیں پہنچاتی لازم نہ ہونے کی وجہ سے تو یہ مضرنہ ہوگی اور اس لئے کہ ملک قبضہ سے ثابت ہوگی اور قبضہ یہی ہے کہ انتفاع لے اور انتفاع کے وقت کوئی جہالت نہیں ہے ورنہ ہی تحصیلِ منافع سے ممانعت ہے۔ پس منافع اس کی ملک پر حاصل نہ ہوں گے اور اجارہ کا مالک نہیں ہوتا زائد ضرر دور کرنے کی غرض سے چنانچہ ہم اس کو ذکر کریں گے انشاء اللہ تعالیٰ۔

تشریح...... قولہ ولفظتہ الاباحتہ......الخ امام کرخیؒ کے قول کی وجوہات اربعہ کا جواب ہے۔

کا جواب یہ ہے کہ لفظ اباحت سے جوازِ اعارہ کی وجہ یہ ہے کہ لفظِ اباحت کو مجازاً تملیک کے معنی میں لیا گیا ہے۔ جیسے اجارہ اباحت کے لفظ سے منعقد ہو جاتا ہے۔ حالانکہ اجارہ میں تملیک منافع کے معنی ہوتے ہیں جس میں کوئی نزاع ہی نہیں ہے۔

کا جواب یہ ہے کہ یہاں ایسی جہالت نہیں ہے جو جھگڑے تک پہنچائے اس لئے کہ عاریت کوئی لازمی عقد نہیں ہے بلکہ معیر جب چاہے فسخ کر سکتا ہے لہذا مدت کا مجہول ہونا کچھ مضر نہیں ہے۔ علاوہ ازیں عاریت میں ملک اسی وقت ثابت ہوتی ہے جب قبضہ ہو جائے اور عاریت میں قبضہ کا مطلب یہی ہے کہ اس سے انتفاع حاصل کرے اور انتفاع کے وقت کوئی جہالت نہیں ہے۔

جواب یہ ہے کہ منع معیر کا موثر ہونا اس اعتبار سے نہیں ہے کہ عاریت میں تملیک نہیں ہوتی بلکہ اس اعتبار سے ہے کہ معیر نے مال مستعار نفع لینے کی ممانعت کر دی۔ تو اب منافع اس کی ملک پر حاصل نہ ہوں گے۔

۴- کا جواب یہ ہے کہ مستعیر دوسرے شخص کو اجارہ پر اس لئے نہیں دے سکتا تا کہ اس سے معیر پر زیادہ ضرر لاحق نہ ہو اسلئے کہ معیر نے مستعیر کو تحصیل منافع کا مالک اس طور پر بنایا ہے کہ جب چاہے گا واپس لے گا اور اجارہ پر دینے کی صورت میں معیر واپس نہیں لے سکتا۔ کیونکہ عقد اجارہ شرعاً لازمی ہوتا ہے۔

الفاظ عاریت

قَالَ وَتَصِحُّ بِقَوْلِهٖ اَعَرْتُكَ لِاَنَّهٗ صَرِيْحٌ فِيْهِ وَاَطْعَمْتُكَ هٰذِهِ الْاَرْضَ لِاَنَّهٗ مُسْتَعْمَلٌ فِيْهِ وَمَنَحْتُكَ لِهٰذَا الثَّوْبَ وَحَمَلْتُكَ عَلٰى هٰذِهِ الدَّابَّةِ اِذَا لَمْ يُرِدْ بِهِ الْهِبَةَ لِاَنَّهُمَا لِتَمْلِيْكِ الْعَيْنِ وَعِنْدَ عَدَمِ اِرَادَتِهِ الْهِبَةَ يُحْمَلُ عَلٰى تَمْلِيْكِ الْمَنَافِعِ تَجَوُّزًا. قَالَ وَاَخْدَمْتُكَ هٰذَا الْعَبْدَ لِاَنَّهٗ اِذْنٌ لَهٗ فِيْ اِسْتِخْدَامِهٖ وَدَارِيْ لَكَ سُكْنٰى لِاَنَّ مَعْنَاهُ سُكْنَاهَا لَكَ وَدَارِيْ لَكَ عُمْرٰى سُكْنٰى لِاَنَّهٗ جَعَلَ سُكْنَاهَا لَهٗ مُدَّةَ عُمْرِهٖ وَجَعَلَ قَوْلِهٖ سُكْنٰى تَفْسِيْرًا لِقَوْلِهٖ لَكَ لِاَنَّهٗ يَحْتَمِلُ تَمْلِيْكَ الْمَنَافِعِ فَحُمِلَ عَلَيْهِ بِدَلَالَةِ آخِرِهٖ. قَالَ وَلِلْمُعِيْرِ اَنْ يَرْجِعَ فِي الْعَارِيَةِ مَتٰى شَاءَ لِقَوْلِهٖ عَلَيْهِ السَّلَامُ (اَلْمِنْحَةُ مَرْدُوْدَةٌ وَالْعَارِيَةُ مُؤَدَّاةٌ) وَ لِاَنَّ الْمَنَافِعَ تَمَلَّكُ شَيْئًا فَشَيْئًا عَلٰى حَسْبِ حُدُوْثِهَا فَالتَّمْلِيْكُ فِيْمَا لَمْ يُوْجَدْ لَمْ يَتَّصِلْ بِهِ الْقَبْضُ فَصَحَّ الرُّجُوْعُ عَنْهُ

ترجمہ...... اور عاریت صحیح ہے یہ کہنے سے میں نے تجھے مانگی دی۔ کیونکہ یہ لفظ اس میں صریح ہے اور کھانے کے لئے یہ زمین دی۔ کیونکہ یہ لفظ اسی معنی میں مستعمل ہے اور بخش دیا تجھ کو یہ کپڑا۔ اور سوار کیا تجھ کو اس جانور پر جب کہ ان دونوں سے ہبہ مراد نہ ہو۔ کیونکہ یہ دونوں لفظ تملیک عین کے لئے ہیں۔ اور ہبہ مراد نہ ہونے کے وقت مجازاً تملیکِ منافع پر محمول کیا جائے گا۔ اور خدمت کے لئے دے دیا۔ تجھ کو یہ غلام کیونکہ یہ غلام سے خدمت لینے کی اجازت ہے۔ اور میرا گھر تیرے رہنے کے لئے ہے۔ کیونکہ اس کے معنی یہ ہیں کہ اس گھر کی سکونت تیرے لئے ہے۔ اور میرا گھر تیرے عمر بھر رہنے کے لئے ہے۔ کیونکہ اس نے اس گھر کی رہائش اس کے لئے اس کی مدت عمر تک کر دی اور لفظ سکنیٰ کو اپنے قول لک کی تفسیر کر دیا اس لئے کہ یہ تملیکِ منافع کو بھی متحمل ہے تو اس کے آخر کی دلالت سے اسی پر محمول کیا گیا اور معیر کو اختیار ہے کہ واپس لے لے عاریت جب چاہے کیونکہ حضور علیہ السّلام کا ارشاد ہے کہ دی ہوئی چیز واپس کی جائے گی اور مانگی چیز واپس پہنچائی جائے گی۔ اور اس لئے کہ منافع تھوڑے تھوڑے ملک میں آئے ہیں۔ ان کے پیدا ہونے کے حساب سے پس جو ابھی نہیں پائے گئے ان سے قبضہ متصل نہیں ہوا لہذا ان سے رجوع کرنا صحیح ہے۔

تشریح...... **قوله و تصح بقوله اعرتك**...... عاریت مذکورہ ذیل الفاظ سے صحیح ہو جاتی ہے۔

اعرتك کیونکہ یہ لفظ عاریت کیلئے صریح اور حقیقت ہے۔ **اطعمتک ارضی** کیونکہ یہ الفاظ اسی معنی میں مستعمل ہیں اس لئے کہ جب الفاظ اطعام کی اضافت غیر ماکول العین کی طرف ہو تو اس سے مجازاً حال پر محل کا اطلاق کرتے ہوئے اس کی پیداوار مراد ہوتی ہے۔

سوال...... یہ استعمال مجاز متعارف ہوا اور مجاز متعارف بھی صریح ہوتا ہے جیسا کہ اصول میں مذکور ہے۔ پس دونوں عبارتوں میں کوئی فرق نہ ہوا۔

جواب...... مذکورہ دونوں لفظ صریح ہیں مگر ایک حقیقت ہے اور دوسرا مجاز ہے اس لئے کہ علماء اصول کے یہاں صریح وہ ہے جس کی مراد فی نفسہ واضح ہو۔ پس یہ حقیقت غیر مہجورہ اور مجاز متعارف دونوں کو شامل ہیں۔ پس صاحب ہدایہ نے مستعمل بول کر اشارہ کر دیا کہ پہلا لفظ حقیقت ہے۔ اور دوسرا مجاز۔

قوله منحتك منحتك ثوبی' حملتك علی دابتی سے بھی عاریت صحیح ہوگی۔ کیونکہ مختک کے معنیٰ ہیں۔

اعطیتك یقال نحه (ف'ض) منحاً الشئی بمعنی دینا' عطاء کرنا۔ اس دودھ والی بکری یا اونٹنی کو کہتے ہیں جو کسی کو دودھ پینے کے لئے دے دی

جائے اور جب دودھ ختم ہو جائے تو مالک کو واپس کر دے۔ پھر ہر عطاء میں اس کا استعمال کثیر ہو گیا۔ اس طرح حمل الامیر فلاناً بولا جاتا ہے اور اس سے مراد تملیک ہوتی ہے۔ پس منحت اور حملت میں سے ہر ایک تملیکِ منفعت اور تملیکِ عین کے لئے حقیقت ہے۔ تو نیت نہ ہونے کے وقت عاریت پر محمول ہوں گے کہ وہ متقین ہے (مگر یہ اس وقت ہے جب ان سے ہبہ کی نیت نہ کی ہو)۔

تنبیہ..... علامہ نسفی نے الکافی میں صاحب ہدایہ کی عبارت "هذا الثوب" الی یحمل علیٰ تملیك المنافع تجوزاً پر کئی وجوہ سے اشکال قائم کیا ہے۔

اوّل..... یہ کہ "اذالم یر دبه" کے بجائے بھما کہنا چاہئے۔ بدلیل آنکہ تعلیل میں لانهما تثنیہ لائے ہیں اس کا جواب یوں ممکن ہے کہ بہ کی ضمیر مذکور کی طرف راجع ہے۔ جیسے آیت میں ہے۔ عوان بين ذالك۔

دوم..... یہ کہ موصوف نے یہاں منحت اور حملت دونوں لفظوں کو تملیک عین کے لئے حقیقت اور تملیک منفعت کے لئے مجاز قرار دیا ہے اور کتاب الہبہ میں الفاظ ہبہ بیان کرتے ہوئے کہا ہے۔ "وحملتك على هذا الدابة اذانوى بالحملان الهبة" اور اس کی علت یہ بیان کی ہے۔ "لان الحمل هو الارکاب حقیقةً فیکُوْنُ عاریةً لکنه یحتمل الهبة"۔

سوم..... یہ کہ جب دونوں لفظ تملیکِ عین کے لئے حقیقت ہوئے اور عدم نیت کے وقت لفظ سے حقیقت ہی مراد ہوتی ہے تو عدمِ ارادہ ہبہ کے وقت تملیک منفعت پر محمول نہیں کرنا چاہئے بلکہ ہبہ پر محمول ہونا چاہئے۔

پھر موصوف نے مستصفی شرح نافع سے نقل کیا ہے کہ یہ بھی ہو سکتا ہے کہ دونوں لفظ تملیک عین کے حقیقت اور تملیک منفعت کے لئے مجاز ہوں۔ کتاب العاریہ میں صاحب ہدایہ کا میلان اسی طرف ہے۔ اس صورت میں تقدیر عبادت یوں ہے۔ "اذالم یرد الهبة و ارادبه العارية" اور یہ بھی احتمال ہے کہ تملیکِ عین کے لئے مجاز ہوں۔ فخر الاسلام نے مبسوط میں اور صاحب ہدایہ نے کتاب الہبہ میں اسی طرف اشارہ کیا ہے۔ اس صورت میں اذالم یـر دبـه الهبة برائے تاکید ہوگا۔ اور یہ بھی احتمال ہے کہ دونوں لفظوں کے لئے ہر دو معنی حقیقی ہوں اور ان میں ایک کو ترجیح اس لئے ہو کہ وہ ادنی الامرین ہے تو بوجہ تیقن اسی پر محمول کیا جائے گا۔ (کفایہ)

قـولـه اخدمتك..... الخ اخدمتك عبدی کہنے سے بھی عاریت ہوگی۔ کیونکہ یہ اجازتِ استخدام ہے۔ تملیک نہیں ہے۔ داری لک سکنی سے بھی عاریت ہوگی۔ کیونکہ لفظ سکنی منفعت میں محکم ہے تو "لك" کے لام کو تملیکِ منافع پر محمول کیا جائے گا۔ کیونکہ یہ اس کا محتمل ہے۔

قـولـه عمری سکنی..... الخ داری لک عمری سکنی بھی عاریت ہے کیونکہ اپنے گھر کی سکونت اس کے لئے مدتِ عمر کر دی۔ کیونکہ سکنی کہنا لک کی تفسیر ہے۔ اسلئے کہ یہ جیسے ہبہ کو محتمل ہے ایسے ہی تملیک منافع کو۔ یعنی سکنی کی دلالت سے اسی معنی پر محمول کیا جائے گا۔

قـولـه و لـلمعیر ان یرجع..... معیر جب چاہے اپنی چیز واپس لے سکتا ہے۔ عاریت مطلقہ ہو۔ یا موقتہ بدلیل حدیث لمنحته مردودة۔ (ابوداؤد، ترمذی، ابن حبان، طبرانی عن ابی امامہ، بذار عن ابن عمرؓ، ابن عدی عن ابن اباس، طبرانی عن انس)

نیز اس لئے بھی کہ منافع جس قدر پیدا ہوتے جائیں۔ اسی حساب سے تھوڑے تھوڑے ملک میں آتے ہیں تو جو منافع ابھی وجود میں نہیں آئے ان کے ساتھ تملیک کا قبضہ متصل نہیں ہوا اور قبضہ سے پہلے رجوع کرنا صحیح ہے۔ البتہ امام مالک یہاں اعارہ موقتہ میں قبل از وقت رجوع کرنا جائز نہیں۔ فیکُوْنُ حکمها عنده کا لاجارة۔

عاریت امانت ہے یا مضمون؟

قَالَ وَالْعَارِيَةُ اَمَانَةٌ اِنْ هَلَكَتْ مِنْ غَيْرِ تَعَدٍّ لَمْ يَضْمَنْ وَقَالَ الشَّافِعِيُّ يَضْمَنُ لِاَنَّهٗ قَبَضَ مَالَ غَيْرِهٖ لِنَفْسِهٖ لَا عَنْ اِسْتِحْقَاقٍ فَيَضْمَنُهٗ وَالْاِذْنُ ثَبَتَ ضَرُوْرَةَ الْاِنْتِفَاعِ فَلَا يَظْهَرُ فِيْمَا وَرَائَهٗ وَلِهٰذَا كَانَ وَاجِبَ الرَّدِّ وَصَارَ

كَالْمَقْبُوْضِ عَلٰى سَوْمِ الشِّرَاءِ

ترجمہ......اور عاریت امانت ہے اگر تلف ہو جائے تعدی کے بغیر تو ضامن نہ ہوگا امام شافعیؒ فرماتے ہیں کہ ضامن ہوگا۔ کیونکہ اس نے مالِ غیر کو بلا استحقاق اپنے قبضہ میں لیا ہے تو ضامن ہوگا اور ضرورت ثابت ہوئی ہے۔ انتفاع کی ضرورت سے تو مقامِ ضرورت کے ماسوا میں ظاہر نہ ہوگی۔ اسی لئے اس کا واپس کرنا واجب ہے اور وہ ایسی ہوگئی جیسے خرید میں چکا کر اپنے قبضہ میں لی ہوئی چیز۔

تشریح......قوله والعاريته امانته......الخ ہمارے نزدیک عاریت کی چیز امانت ہوتی ہے اب اگر وہ علیٰ حالہ قائم ہو تو اس کو بلا خلاف واپس کرنا ضروری ہے اور اگر وہ ضائع ہوگی ہو تو دیکھا جائے گا کہ مستعیر کی تعدی اور زیادتی سے ضائع ہوئی ہے یا بلا تعدی۔ اگر مستعیر کی تعدی کے بغیر ضائع ہوئی تو اس پر ضمان لازم نہ ہوگا۔ قاضی ابن شبرمہ قضاء کوفہ کے زمانہ میں متواتر تیس سال تک اسی پر عمل پیرا رہے ہیں۔ امام مالکؒ، سفیان ثوریؒ، اوزاعیؒ اسی کے قائل ہیں اور یہی حضرت علیؓ، ابن مسعودؓ، عمرؓ، جابرؓ، حسنؒ، ابراھیم نخعیؒ، شعبیؒ، عمر بن عبدالعزیزؒ سے مروی ہے۔ امام مالکؒ سے یہ بھی منقول ہے کہ عاریت اگر جانور ہو تو ضامن نہ ہوگا اور اس زیورات اور کپڑے وغیرہ ہوں تو ضامن ہوگا۔

قوله وقال الشافعیؒ......امام شافعیؒ اور امام احمدؒ کے نزدیک اگر عاریت تلف ہو جائے تو مستعیر ضامن ہوگا۔ یہی عطاء اور اسحاق کا قول ہے۔ اور یہ حضرت ابن عباسؓ و حضرت ابوہریرہؓ سے بھی مروی ہے (امام شافعیؒ کا ایک قول یہ بھی منقول ہے کہ اگر وہ استعمال معتاد سے ہلاک ہوئی تو ضامن نہ ہوگا ورنہ ضامن ہوگا۔ مگر یہ قول ان کے یہاں ضعیف ہے) ربیعہ کے نزدیک تمام عاریتیں مضمون ہیں روضہ میں ہے کہ عاریت کی چیز مستعیر کے قبضہ میں تلف ہوگئی تو وہ ضامن ہوگا۔ خواہ اس کا تلف ہونا آفت سماویہ سے ہو یا مستعیر کے فعل سے ہو۔ نیز اس کی کوتاہی سے ہو یا بلاء کو تاہی حاوی حنابلہ میں ہے ان شرط نفي ضمانها سقط الضمان عثمان، ہی کا قول کہ مستعیر حیوان اور عقل کے علاوہ کا ضامن ہے اور اگر ان میں ضمان کی شرط کر لی گئی تو ان کا بھی ضامن ہوگا۔ اختلاف کی اصل بنیاد یہ ہے کہ عاریت ہمارے نزدیک علی الاطلاق امانت ہے نہ کہ بوقتِ استعمال جیسا کہ امام شافعیؒ و امام احمدؒ فرماتے ہیں۔ ان کے روایتی ادلہ حسب ذیل ہیں۔

۱۔ حدیثِ ابوہریرہؓ......اس کی تخریج امام ترمذیؒ نے کی ہے۔

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ادّالامانته الى من اتمنك ولاتخن من خانك

حضور ﷺ نے ارشاد فرمایا۔ کہ جس نے تیرے پاس کوئی امانت رکھی تو اس کی امانت ادا کر اور جس نے تیری خیانت کی ہو تو اس کی خیانت مت کر۔

۲۔ حدیث سمرہؓ......اس کی تخریج امام نسائیؒ کے علاوہ اصحاب خمسہ نے کی ہے

"عن النبي ﷺ قال: على اليد مااخدت حتى تودى"

حضور ﷺ نے ارشاد فرمایا کہ ہاتھ پر واجب رہے گی جو اس نے لے لی ہے جب تک کہ ادا نہ کر دے۔

۳۔ حدیثِ ابوامامہؓ......اس کی تخریج امام ابوداؤد، ترمذی اور ابن حبان نے کی ہے اور طبرانی نے اس کو مسند شامیین میں حضرت انسؓ سے اور حافظ بزار نے حضرت عمرؓ سے روایت کیا ہے۔

انه سمع النبي ﷺ يقول في حجته الوداع: العاريته مؤداة

حضرت ابوامامہ فرماتے ہیں کہ میں نے حضور ﷺ کو الوداعی حج کے خطبہ میں یہ فرماتے سنا کہ عاریت لی ہوئی چیز ادا ہو کر رہے گی۔

جواب......یہ ہے کہ ان احادیث میں عاریت کے مضمون ہونے پر کوئی دلالت نہیں ہے ان کا مقتضی تو صرف وجوب ردِ عین ہے جس میں کوئی کلام نہیں۔ ہم بھی کہتے ہیں کہ عاریت اگر بعینہٖ موجود ہو تو اس کو واپس کرنا ضروری ہے۔ گفتگو تو ہلاکِ عین کے بعد ضمان قیمت کے وجوب میں ہے۔

والاداء غیر الضمان فی اللغة و لالحکم۔

قولہ ولانہ قبض مال غیرہ......الخ یہ امام شافعیؒ کی عقلی دلیل ہے کہ مستعیر نے غیر کے مال کو اپنے قبضہ میں بلا استحقاق صرف اپنے فائدہ کے لئے لیا ہے لہٰذا ضامن ہوگا۔ ممکن ہے اس پر کوئی یہ کہے کہ اس نے جو عاریت پر قبضہ کیا ہے وہ مالک کی اجازت سے کیا ہے اور جو قبضہ باجازت ہو وہ موجب ضمان نہیں ہوتا" والا ذن ثبت ضرورة الانتفاع " سے اس کا جواب ہے کہ مالک کی طرف سے اجازت صرف اس ضرورت کے پیش نظر ہے کہ مستعیر اس سے فائدہ اٹھائے۔ اور جو چیز ثابت بالضرورة ہو محل ضرورت تک ہی رہتی ہے اور ضرورت صرف استعمال کی حالت میں ہے تو اس کے علاوہ میں اجازت کا اثر ظاہر نہ ہوگا۔ اور اسی وجہ سے (کہ اس نے مال غیر پر اپنے لئے بلا استحقاق قبضہ کیا ہے) عاریت کو واپس کرنا واجب ہوا۔ اور عاریت ایسی چیز کی مانند ہوگئی جو خریدنے میں چکا کر بالغ کی اجازت سے اپنے قبضہ میں لی ہو وہ اگر چہ مقبوض باجازت مالک ہے۔ لیکن اگر ہلاک ہو جائے تو ملک غیر پر بلا استحقاق قبضہ ہونے کی وجہ سے ضامن ہوتا ہے ایسے ہی یہاں بھی ضامن ہوگا۔

قولہ ولھذا کان......الخ صاحب عنایہ اور صاحب بنایہ نے ھذا کا مشار الیہ الاذن ضروریاً قرار دیا ہے۔ صاحب نتائج کہتے ہیں کہ میرے نزدیک حق یہ ہے کہ یہ "لانہ قبض مال غیرہ لنفسہ لاعن استحقاق " کی طرف اشارہ ہے اور اس کے حق ہونے کی دو وجہیں ہیں۔ ایک یہ کہ "وصار کا لمقبوض علی سوم الشراء" کا عطف "کان واجب الردّ" پر ہے اور معطوف معطوف علیہ کے حکم میں ہوتا ہے (ای بالنظر الی ما قبلہ) اب اگر ہٰذا کا مشار الیہ کون الاذن ضروریاً قرار دیا جائے تو معنی یہ ہوں گے۔ ولکون الاذن ضروریاً صار کا لمقبوض علی سوم الشراء حالانکہ ظاہر یہی ہے کہ مقبوض علی سوم الشراء میں اذان بوجہ ضرورت نہیں ہے۔ دوسری وجہ یہ ہے کہ "والاذان ثبت ضرورة الانتفاع " کلام ایک سوال مقدر کا جواب ہونے کی بنا پر استدلال کا عمدہ جزء نہیں ہے۔ بخلاف "لانہ قبض مال غیرہ اھ" کے کہ یہ استدلال کا ٹھوس اور عمدہ جزء ہے پس "ولھذا کان واجب الردّ" اور وصار کا لمقبوض علی سوم اشراء کو استدلال کے عمدہ جزء پر متفرع کرنا احق ہوگا اس کی تائید صاحب کافی کے اس صنیع سے بھی ہوتی ہے کہ موصوف نے کون الاذن ضروریاً والی بات کو مذکورہ دونوں تعریفوں سے مؤخر کیا ہے۔

احناف کی دلیل

وَلَنَا اَنَّ اللَّفْظَ لَا یُنْبِیءُ عَنْ اِلْتِزَامِ الضَّمَانِ لِاَنَّهٗ لِتَمْلِیْكِ الْمَنَافِعِ بِغَیْرِ عِوَضٍ اَوْ لِاِبَاحَتِهَا وَالْقَبْضُ لَمْ یَقَعْ تَعَدِّیًا لِكَوْنِهٖ مَاذُوْنًا فِیْهِ وَالْاِذْنُ وَاِنْ ثَبَتَ لِاَجَلِ الْاِنْتِفَاعِ فَهُوَ مَا قَبَضَهٗ اِلَّا لِلْاِنْتِفَاعِ فَلَمْ یَقَعْ تَعَدِّیًا وَاِنَّمَا وَجَبَ الرَّدُّ مُؤْنَةً كَنَفَقَةِ الْمُسْتَعَارِ فَاِنَّهَا عَلَی الْمُسْتَعِیْرِ لَا لِنَقْضِ الْقَبْضِ وَالْمَقْبُوْضِ عَلٰی سَوْمِ الشِّرَاءِ مَضْمُوْنٌ بِالْعَقْدِ لِاَنَّ الْاَخْذَ فِی الْعَقْدِ لَهٗ حُكْمُ الْعَقْدِ عَلٰی مَا عُرِفَ فِیْ مَوْضِعِهٖ

ترجمہ...... ہماری دلیل یہ ہے کہ لفظ عاریت خود پر ضمان لازم کرنے کو نہیں بتاتا۔ کیونکہ عاریت بلاعوض منافع کا مالک کرنے یا ان کی اباحت کے لئے ہے اور قبضہ کرنا تعدی واقع نہیں ہوا۔ کیونکہ قبضہ کرنے میں وہ اجازت دیا گیا ہے اور اجازت اگر چہ نفع اٹھانے کے لئے ثابت ہوئی ہے مگر اس نے قبضہ نفع اٹھانے کے لئے ہی کیا ہے تو وہ تعدی واقع نہ ہوا۔ اور لوٹانے کا واجب ہونا خرچہ کی وجہ سے ہے جیسے مستعار کا نفقہ کہ وہ مستعیر پر واجب ہوتا ہے۔ قبضہ توڑنے کے لئے نہیں ہے اور خرید کے طور پر لی ہوئی چیز عقد کی وجہ سے مضمون ہوتی ہے اس لئے کہ عقد میں لینے کے لئے عقد ہی کا حکم ہے۔ جیسا کہ اپنی جگہ پر معلوم ہے۔

تشریح...... قولہ لنا ان اللفظ...... ہماری دلیل یہ ہے کہ مستعیر کی جانب سے وجوب ضمان کا کوئی سبب نہیں پایا گیا۔ اس لئے کہ آدمی پر ضمان اس کے فعل کے بغیر واجب نہیں ہوتا۔ اور مستعیر کی جانب سے ظاہراً جو فعل پایا گیا ہے۔ وہ عقد عاریت اور قبضہ ہے جن میں سے کوئی ایک بھی ضمان

دوسرا طریقہ یہ ہے کہ ''فی العقد'' میں لفظ فی بمعنی لام ہے جیسے قول باری تعالیٰ فذا لکنّ الذی لمتننی فیہ اور حدیث ان امرأة دخلت النار فی هرّة حسبتها میں ہے۔ (علی ماصرح بہ فی مغنی اللبیب)

اس صورت میں لفظ اخذ بمعنی تناول ہی ہوگا۔ اور معنی یہ ہوں گے۔ لِاَنَّ الماخوذ لاجل العقد له حكم العقد۔

فائدہ...... احناف کے نقلی ادلہ حسب ذیل ہیں۔

۱۔ قران کریم میں حق تعالیٰ کا ارشاد ہے۔

انّ الله یأ مرکم ان تؤدّوا الامٰنٰت الی اهلها (بے شک اللہ تم کو فرماتا ہے کہ پہنچادو امانتیں امانت والوں کو)

حضرت ابن عباسؓ، حسن اور قتادہ فرماتے ہیں کہ آیت ہر مؤمن کو عام ہے۔ پھر بقول حافظ ابن حجرؒ آیت میں اداء امانت کا حکم ہے۔ اور جب عین امانت تلف ہوگئی تو اس کو لوٹانا لازمی نہیں رہا۔

۲۔ حدیث عمرو بن شعیب عن ابیہ عن جدہ۔ اس کی تخریج دارقطنی نے کی ہے۔ ان رسول الله ﷺ قال: لاضمان علیٰ مؤتمن اس کا راوی محمد بن عبدالرحمٰن حجبی مختلف فیہ ہے۔ دارقطنی نے اس کو میں متروک کہا ہے۔ ابن عدی کہتے ہیں ضعیف یسرق الحدیث۔ لیکن ابن حبان نے اس کو ثقات میں ذکر کیا ہے۔ اور امام بخاریؒ نے اپنی تاریخ میں اس کو ذکر کر کے کوئی جرح نہیں کی۔ جب کہ ان کی عادت ہے کہ وہ مجروحین کو مع جرح ذکر کرتے ہیں۔

۳۔ عن النبی ﷺ قال: لیس علی المتسعیر غیر المغل ضمان ولاعلی المستودع غیر المغل ضمان یہ حدیث پہلے گزر چکی ہے۔ اس کا راوی عمرو بن عبدالجبار اور عبیدہ بن حسان کو مختلف فیہ ہیں۔ مگر بعض طریق سے بعض کو تقویت حاصل ہے کیونکہ اس کے شواہد موجود ہیں۔ جو گزشتہ صفحات پر گزر چکے۔

۴۔ اثر عمر بن الخطابؓ، اس کی تخریج عبدالرزاق نے کی ہے۔ قال: العاریته بمنذلته الودیعته لاضمان منهاالاان یتعدّی اس کی اسناد حسن ہے۔ کیونکہ اس کا راوی قیس بن ربیع اور حجاج بن ارطاۃ مختلف فیہ ہے اور باقی رواۃ سب ثقات ہیں۔

۵۔ اثر علی ابی طالبؓ۔ اس کی تخریج ابن ابی شیبہ نے کی ہے۔ قال: العاریته لیست بیعاً ولامضمونته انما هو معروف الاان یخالف فیضمن یہ بقول ابن حزم حضرت علیؓ سے صحیح ثابت ہے۔

سوال...... امام ابوداؤدؒ نے عن صفوان بن یعلی عن ابیہ روایت کیا ہے۔ قال لی رسول الله ﷺ اذااتتك رسلی فاعطهم ثلثین در عاًاو ثلثین بعیراً قال: قلت: یا رسول الله! عاریته مضمونته او عاریته موداة اور امام نسائی کی روایت یعلی بن امیہ میں ہے ''بل عاریته مضمونته'' اس سے تو یہی معلوم ہوتا ہے کہ عاریت مضمون ہوتی ہے۔

جواب...... یہ ہے کہ اوّل تو حدیث صفوان کے الفاظ میں اختلاف واقع ہے بعض نے ضمان کو ذکر کیا ہے اور بعض نے ذکر نہیں کیا۔ چنانچہ شریک نے عبدالعزیز بن رفیع سے روایت کرتے ہوئے ضمان کو ذکر کیا ہے۔ اور اسرائیل کی روایت میں اس کا ذکر نہیں ہے۔ نیز جریر بن عبدالحمید جو اس حدیث کے رواۃ میں سب سے زیادہ احفظ واتقن اور اثبت ہے اس کی روایت میں بھی ضمان کا ذکر نہیں ہے۔ دوسرے یہ کہ اگر ضمان صحیح بھی ہو تو ضمان سے مراد ضمان اداء اور ضمان رد ہے اور قول قائل انا ضامن لحاجتك کے قبیل سے ہے یعنی اس کو واپس کرنا میری ذمہ داری ہے

قال الشاعر

تبلك اسلی حاجته ان ضمنتها وابرئ همّا کان فی الصدر داخلا

(ای ان ھممت بھا وار تھا) تیسرے یہ کہ بقول حافظ قتادہ آنحضرت ﷺ نے حضرت صفوانؓ سے جو زر ہیں عاریت لی تھیں وہ بشرطِ ضمان تھیں جیسا کہ مسند احمد کی روایت صفوان اور مسدرک حاکم کی روایت جابر بن عبداللہؓ کے الفاظ "حتی نؤ دیھا الیک" اسی پر دال ہیں اور مستعیر اگر عاریت بشرطِ ضمان لے تو احناف کے یہاں بھی ایک روایت کے مطابق مضمون ہوتی ہے۔ چنانچہ صاحب جوہرہ نے اسی پر جزم کیا ہے۔ حیث قال" ان شرط فیھا الضمان کا نت مضمونتہ بالشرط اھ" البتہ مذہب میں مشہور روایت یہی ہے کہ عاریت بشرطِ ضمان کی صورت میں شرط لغو ہوگی اور ضمان واجب نہ ہوگا۔ اس روایت کے پیش نظر جواب یہ ہوگا۔ حضرت صفوانؓ اس وقت تک مسلمان نہیں تھے بعد میں باسلام ہوگئے تھے۔ جیسا کہ روایت مسند احمد کے الفاظ "انا الیوم یا رسول اللہ فی الاسلام راغب" اور روایت ابوداؤد کے الفاظ "لانّ فی قلبی الیوم مالم یکن یومئذ" ہیں اس کی صراحت موجود ہے اور مسلم وحربی کے درمیان وہ شرائط جائز ہیں۔ جو بین المسلمین جائز نہیں۔

مستعیر کیلئے عاریت کی چیز کو کرایہ پر دینا جائز نہیں اگر اجارہ پر دیدی اور وہ ہلاک ہوگئی تو ضامن ہوگا

قَالَ وَلَيْسَ لِلْمُسْتَعِيْرِ اَنْ يُّوَاجِرَ مَا اسْتَعَارَهُ فَاِنْ آجَرَهُ فَعَطِبَ ضَمِنَ لِاَنَّ الْاِعَارَةَ دُوْنَ الْاِجَارَةِ وَالشَّيْءُ لَا يَتَضَمَّنُ مَا هُوَ فَوْقَهُ وَ لِاَنَّا لَوْ صَحَّحْنَاهُ لَا يَصِحُّ اِلَّا لَازِمًا لِاَنَّهُ حِيْنَئِذٍ يَكُوْنُ بِتَسْلِيْطٍ مِنَ الْمُعِيْرِ وَفِيْ وُقُوْعِهٖ لَازِمًا زِيَادَةُ ضَرَرٍ بِالْمُعِيْرِ لِسَدِّ بَابِ الْاِسْتِرْدَادِ اِلٰى انْقِضَاءِ مُدَّةِ الْاِجَارَةِ فَاَبْطَلْنَاهُ فَاِنْ آجَرَهُ ضَمِنَهُ حِيْنَ سَلَّمَهُ لِاَنَّهُ اِذَا لَمْ يَتَنَاوَلُهُ الْعَارِيَةَ كَانَ غَصْبًا وَاِنْ شَاءَ الْمُعِيْرُ ضَمَّنَ الْمُسْتَاجِرَ لِاَنَّهُ قَبَضَهُ بِغَيْرِ اِذْنِ الْمَالِكِ لِنَفْسِهٖ ثُمَّ اِنْ ضَمِنَ الْمُسْتَعِيْرَ لَا يَرْجِعُ عَلَى الْمُسْتَاجِرِ لِاَنَّهُ ظَهَرَ اَنَّهُ آجَرَ مِلْكَ نَفْسِهٖ وَاِنْ ضَمَّنَ الْمُسْتَاجِرَ يَرْجِعُ عَلَى الْمُوْجِرِ اِذَا لَمْ يَعْلَمْ اَنَّهُ كَانَ عَارِيَةً فِيْ يَدِهٖ دَفْعًا لِضَرَرِ الْغُرُوْرِ بِخِلَافِ مَا اِذَا عَلِمَ

ترجمہ ...... اور جائز نہیں مستعیر کے لئے یہ کہ کرایہ پر دے وہ چیز جو اس نے عاریت لی ہے اگر کرایہ پر دی اور وہ تلف ہوگئی تو ضامن ہوگا۔ کیونکہ عاریت دینا اجارہ سے کم ہے اور شی اپنے سے بالا کو متضمن نہیں ہوتی اور اس لئے کہ اگر ہم اس کو صحیح کہیں تو اجارہ لازم ہوگا۔ کیونکہ اس صورت میں وہ معیر کے مسلط کرنے سے ہوگا۔ حالانکہ اس کے لازم واقع ہونے میں معیر پر ضرر زائد ہے۔ کیونکہ واپس لینے کا دروازہ بند ہو جائے گا۔ مدتِ اجارہ گزرنے تک پس ہم نے اس کو باطل ٹھہرایا۔ پھر اگر اس نے اجارہ پر دے دیا تو ضامن ہو جائے گا۔ اسی وقت جب کہ متاجر کے سپرد کیا اس لئے کہ جب اس کو عاریت شامل نہ ہوئی تو یہ غصب ہوا۔ اور معیر اگر چاہے متاجر سے ضمان لے لے۔ کیونکہ اس نے مالک کی اجازت کے بغیر اپنے لئے قبضہ کیا ہے پس اگر اس نے مستعیر سے ضمان لیا تو متاجر سے واپس نہیں لے سکتا۔ کیونکہ یہ ظاہر ہو گیا کہ اس نے اپنی ذاتی ملک کو اجارہ پر دیا تھا۔ اور اگر متاجر سے ضمان لیا تو وہ موجر سے واپس نہیں لے سکتا۔ کیونکہ یہ ظاہر ہو گیا کہ اس نے اپنی ذاتی ملک کو اجارہ پر دیا تھا اور اگر متاجر سے ضمان لیا تو وہ موجر سے واپس لے گا۔ جب کہ وہ یہ نہ جانتا ہو کہ چیز اس کے پاس عاریت ہے دھوکے کا ضرر دور کرنے کے لئے بخلاف اس کے جب وہ جانتا ہو۔

تشریح ...... قولہ ولیس للمستعیر ...... الخ مستعیر عاریت کی چیز کو اجارہ پر نہیں دے سکتا۔ کیونکہ اجارہ معاوضہ ہونے کی بناپر اعارہ سے بالاتر ہے اور اعارہ اس سے کمتر ہے اور شی اپنے سے مافوق کو متضمن نہیں ہوتی۔ اس پر سوال یہ ہو سکتا ہے کہ جب مستعیر معیر کی جانب سے منفعت کا مالک ہے تو اجارہ پر دینا جائز ہونا چاہئے کہ اس کا تصرف بھی باقی رہ جائے گا اور معیر کا حق استرداد کا باقی رہنا نقضِ اجارہ کا عذر بن جائے گا۔ صاحب ہدایہ کا قول "ولا نا لو صححناہ لایصح الا لازماً" جہاں دوسری دلیل ہے۔ وہیں سوال مذکور کا جواب بھی ہے جس کی تشریح یہ ہے کہ اجارہ جائز ہونے کی دو ہی صورتیں ہیں۔ لازم ہو کر منعقد ہوگا یا غیر لازم ہو کر، اگر غیر لازم ہو کر منعقد ہو تو قلب موضوع لازم آتا ہے کیونکہ اجارہ کی توضع ہی یہ ہے کہ وہ لازم ہی ہوا کرتا ہے اور اگر لازم ہو کر منعقد ہو تو معیر کو زائد ضرر لاحق ہوتا ہے۔ کیونکہ وہ مدتِ اجارہ گزرنے سے قبول واپس نہیں لے

سکتا۔ جب دونوں صورتیں ناممکن ہیں تو اجارہ جائز ہوگا۔ یہاں تک کہ اگر اس نے عاریت کی چیز اجارہ پر دے دی اور وہ تلف ہوگئی تو مستعیر جوں ہی مستاجر کے سپرد کرے گا اسی وقت ضامن ہو جائے گا۔ اس لئے کہ جب عاریت دینے میں اجارہ پر دینے کا اختیار شامل نہیں ہے تو گویا مستعیر نے وہ شئی غصب کر لی اور غصب کا حکم وجوب ضمان ہے۔

قوله وان شاء المعير......الخ جب وجوب ضمان ثابت ہوگیا تو اب معیر کو اختیار ہے۔ چاہے مستاجر سے تاوان لے کیونکہ اس نے مالک کی اجازت کے بغیر وہ چیز برائے خود اپنے قبضہ میں لی ہے۔ اور چاہے مستعیر سے تاوان لے۔ پس اگر اس نے مستعیر سے تاوان لیا تو مستعیر مستاجر سے واپس نہیں لے سکتا۔ کیونکہ مستعیر کے تاوان دینے سے یہ بات ظاہر ہوگئی کہ اس نے اپنی ذاتی مملوکہ چیز کو اجارہ پر دیا تھا۔

اور اگر معیر نے مستاجر سے تاوان لیا تو وہ اپنے موجر یعنی مستعیر سے واپس لے گا۔ بشرطیکہ اجارہ پر لیتے وقت مستاجر کو یہ بات معلوم نہ ہو کہ وہ چیز مستعیر کے پاس عاریت ہے تا کہ اس کی ذات سے دھوکے کا ضرر دور ہو۔ اور اگر مستاجر اس بات سے واقف ہو تو پھر مستعیر سے واپس نہیں لے سکتا۔ کیونکہ مستعیر نے اس کو کوئی دھوکہ نہیں دیا۔ وقالت الثلاثة لا یرجع مطلقاً لِاَنَّه غاصب ثان فیضمن بفعله۔

فائدہ......صاحب وہبانیہ نے دس مسائل کو نظم کیا ہے جن میں مالک کی اجازت کے بغیر دوسرے کو مالک نہیں بنا سکتا۔ قبضہ ہو یا نہ ہو۔

و ما لك امر لا یملکه بدون ... امر وکیل مستعیر و موجر
رکوبا و لبسا فیهما و مضارب ... و مرتهن ایضا و قاض یؤمر
و مستودع مستبضع و مزارع ... اذا لم یکن من عنده البذر یبذر
و ما للمساقی ان یساقی غیره ... و ان اذن المولی له لیس ینکر

مستعیر کے لئے رعایت پر دینے کا حکم

قَالَ. وَلَهُ اَنْ يُعِيْرَهُ اِذَا كَانَ لَا يَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ الْمُسْتَعْمِلِ وَقَالَ الشَّافِعِيُّ لَيْسَ لَهُ اَنْ يُعِيْرَهُ لِاَنَّهُ اِبَاحَةُ الْمَنَافِعِ عَلٰى مَا بَيَّنَّاهُ مِنْ قَبْلُ وَالْمُبَاحُ لَهُ لَا يَمْلِكُ الْاِبَاحَةَ وَهٰذَا لِاَنَّ الْمُنَافِعَ غَيْرُ قَابِلَةٍ لِلْمِلْكِ لِكَوْنِهَا مَعْدُوْمَةً وَاِنَّمَا جَعَلْنَاهَا مَوْجُوْدَةً فِي الْاِجَارَةِ لِلضَّرُوْرَةِ وَقَدْ انْدَفَعَتْ بِالْاِبَاحَةِ هٰهُنَا وَنَحْنُ نَقُوْلُ هُوَ تَمْلِيْكُ الْمَنَافِعِ عَلٰى مَا ذَكَرْنَا فَيَمْلِكُ الْاِعَارَةَ كَالْمُوْصٰى لَهُ بِالْخِدْمَةِ وَالْمَنَافِعُ اُعْتُبِرَتْ قَابِلَةً لِلْمِلْكِ فِي الْاِجَارَةِ فَتُجْعَلُ كَذٰلِكَ فِي الْاِعَارَةِ دَفْعًا لِلْحَاجَةِ وَاِنَّمَا لَا يَجُوْزُ فِيْمَا يَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ الْمُسْتَعْمِلِ دَفْعًا لِمَزِيْدِ الضَّرَرِ عَنِ الْمُعِيْرِ لِاَنَّهُ رَضِيَ بِاسْتِعْمَالِهِ لَا بِاسْتِعْمَالِ غَيْرِهِ

ترجمہ......اور مستعیر عاریت کی چیز مانگی دے سکتا ہے جب کہ وہ مستعمل کے بدلنے سے متغیر نہ ہوتی ہو۔ امام شافعیؒ فرماتے ہیں کہ اس کو مانگی دینے کا اختیار نہیں ہے۔ کیونکہ عاریت تو منافع کی اباحت ہے جیسا کہ ہم نے سابق میں بیان کیا اور اس لئے شئی مباح کی جائے۔ وہ دوسرے کے لئے مباح کرنے کا مالک نہیں ہوتا اور اس لئے کہ منافع قابلِ ملک نہیں ہیں ان کے معدوم ہونے کی وجہ سے اور اجارہ میں جو ہم نے ان کو موجود مانا ہے وہ ضرورت کی وجہ سے ہے اور یہاں ضرورت مباح کرنے کے ذریعہ سے مندفع ہو جاتی ہے۔ ہم یہ کہتے ہیں کہ عقد عاریت تو تملیک منافع ہے جیسا کہ ہم نے ذکر کیا تو وہ عاریت پر دینے کا مالک ہوگا جیسے وہ شخص جس کی خدمت کی وصیت کی گئی ہو اور منافع کے قابل ملک ہونے کا اعتبار کیا گیا ہے اجارہ میں تو ایسے ہی قرار دیا جائے گا۔ اعارہ میں دفع حاجت کے لئے اور ایسی چیز کو عاریت دینا جو مستعمل کے بدلنے سے متغیر ہو جائے اس

لئے جائز نہیں تاکہ معیر سے ضرر زائد دور ہو۔ کیونکہ وہ مستعیر کے استعمال سے راضی ہوا ہے نہ کہ اس کے غیر کے استعمال سے۔

تشریح...... **قولہ ولہ ان یعیرہ** ......الخ جو چیزیں اختلافِ مستعمل سے مختلف نہیں ہوتیں۔ یعنی ان میں کوئی فرق نہیں آتا۔ جیسے جانور پر بوجھ لادنا، غلام سے خدمت لینا، زمین میں کاشت کرنا، مکان میں سکونت ور ہائش کرنا وغیرہ تو ایسی چیزیں مستعیر دوسرے کو عاریت دے سکتا ہے امام مالکؒ اور ایک قول میں امام شافعیؒ بھی اسی کے قائل ہیں۔ امام شافعیؒ کے دوسرے قول میں اس کی اجازت نہیں امام احمدؒ بھی اسی کے قائل ہیں۔ کیونکہ ان کے نزدیک اعارہ میں منافع کی اباحت ہوتی ہے اور جس شخص کے لئے کوئی چیز مباح کی جائے وہ اس کو دوسرے کے لئے مباح کرنے کا مجاز نہیں اس لئے کہ منافع بالفعل موجود نہ ہونے کی وجہ سے قابلِ ملک نہیں ہیں اور اجارہ میں جو ان کو موجود مانا گیا ہے وہ ضرورت کی وجہ سے ہے اور عاریت میں یہ ضرورت مباح کرنے کے ذریعہ سے مندفع ہو جاتی ہے۔ **فلایصار الی التملیک**

قولہ ونحن نقول ......الخ ہم یہ کہتے ہیں کہ عقد عاریت تو تملیک منافع کا نام ہے نہ کہ ان کی اباحت کا۔ جیسا کہ ہم نے کتاب العاریہ کے شروع میں ذکر کیا ہے اور جب معیر نے مستعیر کو عاریت کے منافع کا مالک بنا دیا تو وہ دوسرے کو مالک بنا سکتا ہے۔ کیونکہ شئی اپنے مثل کو متضمن ہوتی ہے جیسے اگر کسی نے اپنے غلام کی خدمت کی وصیت کی تو وہ خدمت کے کئے دوسرے کو دے سکتا ہے۔ رہا امام شافعیؒ کا یہ کہنا کہ "منافع بالفعل قابلِ ملک نہیں ہیں۔

سو اس کا جواب یہ ہے کہ منافع اجارہ میں بھی قابلِ ملک نہیں ہیں۔ لیکن جیسے ان کو بوجہ ضرورت اجارہ میں قابلِ ملک قرار دیا گیا ہے۔ ایسے ہی اعارہ میں بھی قابلِ ملک ٹھرایا جائے گا۔ لیکن اس جواب کا حاصل اجارہ پر قیاس ہے۔ حالانکہ امام شافعیؒ "وقد اندفعت بالاباحۃ" کہہ کر اس کا تدارک پہلے ہی کر چکے۔ پس جواب تام نہ ہوا۔ الا یہ کہ یوں کہا جائے کہ جیسے لوگوں کو اشیاء سے خود نفع اٹھانے کی احتیاج ہے۔ ایسی ہی ان سے دوسروں کو نفع پہنچانے کی بھی احتیاج ہے اور اعارہ کی اباحت ہونے کی صورت میں ان کی یہ دوسری ضرورت پوری نہیں ہوتی۔ اس لئے عاریت میں بھی منافع کو قابلِ ملک ٹھرایا گیا۔

قولہ وانما لا یجوز ......الخ سوال مقدر کا جواب ہے۔

سوال...... یہ ہے کہ جب عاریت تملیکِ منافع کا نام ہے تو پھر مستعمل کے اختلاف وعدمِ اختلاف سے حکم مختلف نہیں ہونا چاہئے۔

جواب کا حاصل...... یہ ہے کہ حکم کا اختلاف اس لئے ہے تاکہ معیر کو زائد ضرر لاحق نہ ہو۔ کیونکہ وہ مستعیر کے استعمال سے راضی ہوا ہے نہ کہ اس کے استعمال سے۔ مثلاً زید نے بکر کو اپنا گھوڑا عاریت اس لئے دیا کہ اس کو سوار ہونا اچھی طرح آتا ہے اور بکر نے وہ خالد کو عاریت دے دیا۔ پس اگر خالد بھی اچھی طرح سواری جانتا ہو تو جائز ہوگا۔ کیونکہ دونوں کے استعمال سے کوئی ضرر نہیں ورنہ جائز نہ ہوگا۔ کیونکہ وہ اپنی نادانی سے گھوڑے کو نقصان پہنچائے گا۔

عاریت کے اقسام اربعہ کی تشریح

قَالَ رَضِیَ اللّٰہُ عَنْہُ وَھٰذَا اِذَا صَدَرَتِ الْاِعَارَۃُ مُطْلَقَۃً وَھِیَ عَلٰی اَرْبَعَۃِ [1] اَوْجُہٍ اَحَدُھَا اَنْ یَکُوْنَ مُطْلَقَۃً فِی الْوَقْتِ وَالْاِنْتِفَاعِ فَلِلْمُسْتَعِیْرِ فِیْہِ اَنْ یَنْتَفِعَ بِہٖ اَیَّ نَوْعٍ شَاءَ فِیْ اَیِّ وَقْتٍ شَاءَ عَمَلًا بِالْاِطْلَاقِ وَالثَّانِیْ اَنْ تَکُوْنَ مُقَیَّدَۃً فِیْھِمَا فَلَیْسَ لَہٗ اَنْ یُجَاوِزَ فِیْہِ مَا سَمَّاہُ عَمَلًا بِالتَّقْیِیْدِ اِلَّا اِذَا کَانَ خِلَافًا اِلٰی مِثْلِ ذٰلِکَ اَوْ خَیْرٍ مِنْہُ وَالْحِنْطَۃِ مِثْلُ الْحِنْطَۃِ وَالثَّالِثُ اَنْ تَکُوْنَ مُقَیَّدَۃً فِیْ حَقِّ الْوَقْتِ مُطْلَقَۃً فِیْ حَقِّ الْاِنْتِفَاعِ

---

[1] ھی قسمۃ عقلیۃ ضروریۃ لِاَنَّ التسنین وھما لا طلاق والتعقید دار فی التسنین وھما الوقت الانتفاع فکانت اربعۃ لا محالۃ ۱۲ بنایہ

وَالرَّابِعُ عَكْسُهُ لَيْسَ لَهُ اَنْ يَتَعَدَّى مَا سَمَّاهُ فَلَوِ اسْتَعَارَ دَابَّةً وَلَمْ يُسَمِّ شَيْئًا لَهُ اَنْ يَحْمِلَ وَيُعِيرَ غَيْرَهُ لِلْحَمْلِ لِاَنَّ الْحَمْلَ لَا يَتَفَاوَتُ وَلَهُ اَنْ يَرْكَبَ وَيُرْكِبَ غَيْرَهُ وَاِنْ كَانَ الرُّكُوْبُ مُخْتَلِفًا لِاَنَّهُ لَمَّا اَطْلَقَ فِيْهِ فَلَهُ اَنْ يُعَيِّنَ حَتّٰى لَوْ رَكِبَ بِنَفْسِهِ لَيْسَ لَهُ اَنْ يُرْكِبَ غَيْرَهُ لِاَنَّهُ تَعَيَّنَ رُكُوْبُهُ وَلَوْ اَرْكَبَ غَيْرَهُ لَيْسَ لَهُ اَنْ يَرْكَبَهُ حَتّٰى لَوْ فَعَلَهُ ضَمِنَ لِاَنَّهُ تَعَيَّنَ الْاِرْكَابَ

ترجمہ......صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ اس وقت ہے جب اعارہ مطلقہ واقع ہوا ہو اور یہ چار قسم پر ہے۔ ایک یہ کہ اعارہ مطلق ہو وقت اور انتفاع میں اس صورت میں مستعیر کو اختیار ہے کہ اس سے نفع اٹھائے جس قسم کا چاہے اور جس وقت چاہے اطلاق پر عمل کرتے ہوئے۔ دوم یہ کہ وقت اور انتفاع دونوں میں موید ہو۔ پس اس میں بیان کردہ سے تجاوز کرنے کا اختیار نہیں تقیید پر عمل کرتے ہوئے مگر جب کہ مخالف اس کے مثل یا اس سے بہتر کی طرف ہو۔ اور گیہوں مثل گیہوں کے ہے۔ سوم یہ کہ وقت کے حق میں مقید اور انتفاع کے حق میں مطلق ہو۔ چہارم اس کا عکس ہے اور اس کو اختیار نہیں کہ اس کے بیان کردہ سے تجاوز کرے۔ پس اگر چوپایہ مستعار لیا اور کوئی چیز بیان نہیں کی تو اس کو اختیار ہے کہ اپنی چیز لادے یا دوسرے کو لادنے کے لئے عاریت دے دے۔ کیونکہ لادنا متفاوت نہیں ہوتا اور اختیار ہے کہ خود سوار ہو یا دوسرے کو سوار کرے اگر رکوب مختلف ہوتا ہے اس لئے کہ جب اس نے مطلق اجازت دے دی تو اس کو معین کرنے کا اختیار ہے یہاں تک کہ اگر خود سوار ہو گیا۔ تو دوسرے کو سوار نہیں کر سکتا۔ کیونکہ اس کی سواری متعین ہو گئی اور دوسرے کو سوار کیا تو خود سوار نہیں ہو سکتا۔ اگر ایسا کیا تو ضامن ہوگا۔ کیونکہ سوار کرنا متعین ہو گیا۔

تشریح......قولہ قالؒ وھذا......الخ صاحب ہدایہ کی اس عبارت پر ایک اہم ترین اشکال ہے جو ہم عبارت کی تشریح کے بعد آخر میں بعنوانِ تنبیہ ذکر کریں گے۔ پہلے عبارت کو سمجھ لو۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ اس وقت ہے جب اعادہ مطلقہ ہو یعنی کسی وقت کی۔ اور کسی طور سے نفع اٹھانے کی قید نہ ہو۔ پھر یہ بھی واضح رہنا چاہیے کہ اعادہ کی عقلی طور پر چار صورتیں ہیں۔

۱۔ مطلقہ جس میں مدت اور انتفاع دونوں مذکور نہ ہوں۔ اس کا حکم یہ ہے کہ مستعیر جس طرح چاہے اور جب تک چاہے فائدہ حاصل کر سکتا ہے۔

۲۔ مقیدہ جس میں مدت بھی مذکور ہو اور انتفاع مخصوص ہو۔ اس کا حکم یہ ہے کہ وقت معین اور منفعتِ مخصوصہ سے تجاوز کرنا جائز نہیں تا کہ معیر کی تقیید پر عمل ہو۔ ہاں اگر خلاف ورزی بجانب مثل ہو یا معیر کی تقیید سے بھی بہتر ہو تو جائز ہے۔

قولہ والحنطتہ مثل الحنطتہ......الخ گیہوں مثل کے گیہوں کے ہوتا ہے مثلاً کسی شخص سے اس کا گھوڑا اس قید کے ساتھ عاریت پر لیا کہ آج کے روز اس پر دس من گیہوں لاد کر تین کوس لے جائے گا اور کل کے روز خالی واپس لائے گا تو وہ اس پر سواری نہیں کر سکتا صرف لاد سکتا ہے اور وہ بھی آج کے روز اگر کل لادے گا تو ضامن ہوگا جیسے تین کوس سے آگے لے جانے میں ضامن ہوتا ہے اور اگر اس نے اپنے گیہوں کے علاوہ کسی دوسرے کے گیہوں اسی قدر لادے تو یہ بھی جائز ہے۔ کیونکہ گیہوں گیہوں سب برابر ہیں اور اگر کاکن لادے تو یہ بدرجہ اولی جائز ہوگا۔ کیونکہ یہ گیہوں سے بھی کم ضرر رساں ہے ہاں اگر گیہوں کے بجائے اتنا ہی لوہا لادا تو جائز ہوگا۔ کیونکہ لوہے سے گھوڑے کی پیٹھ چھل جائے گی۔

قولہ والثالث ان تکون......الخ ۳۔ جس میں مدت مذکور ہو اور انتفاع غیر مذکور

۴۔ اس کا عکس یعنی حق انتفاع میں مقید ہو اور حق وقت میں مطلق ہو اس کا حکم یہ ہے کہ معیر کی تعیین سے تجاوز کرنا جائز نہیں۔ پس اگر کسی نے گھوڑا مستعار لیا اور معیر نے قسمِ نفع یا وقت بیان نہیں کیا تو اس کو اختیار ہے کہ اس پر اپنی چیز لادے یا لادنے کے لئے دوسرے کو عاریت دے دے کیونکہ لادنے کا فعل دونوں سے بلا تفاوت پایا جائے گا۔ نیز چاہے اس پر خود سوار ہو یا سواری کے لئے دوسرے کو مستعار دے دے۔ اگر چہ فعلِ رکوب میں لوگ مختلف ہوتے ہیں لیکن اطلاق کی وجہ سے وہ جس کو چاہے معین کر سکتا ہے البتہ اپنی یا غیر کی سواری معین کرنے کے بعد اس

کے خلاف نہیں کرسکتا۔ اگر کیا تو ضامن ہوگا۔ کیونکہ اس کے معین کرنے سے معین ہوگئی۔ فخر الاسلام علی بزدوی نے اسی کو اختیار کیا ہے اور بعض مشائخ نے یہ بھی کہا ہے کہ سواری معین نہ ہوگی۔ یہاں تک کہ خود سوار ہونے کے بعد دوسرے کو سوار کرسکتا ہے ایسے ہی دوسرے کو سوار کرنے کے بعد خود سوار ہوسکتا ہے۔ کسی صورت میں ضامن نہ ہوگا۔ شمس الائمہ سرخسیؒ اور شیخ الاسلام خواہرزادہ۔ نے اسی کو اختیار کیا ہے۔

تنبیہ...... صاحب ہدایہ کے قول "وھذا اذا صدرت اھ" میں ھٰذا کا مشارالیہ کیا ہے؟ عام شراح نے کہا ہے۔ ای ما ذکر من و لا یتہ الاعارۃ للمستعیر ۔ اس پر یہ اشکال ہوتا ہے کہ سابق میں جو مذکور ہے وہ یہ ہے "ولہ ان یعیرھہ اذن کان ممالا یختلف باالاختلاف المستعمل" پس مطلب یہ ہوا کہ جو چیزیں اختلاف مستعمل سے مختلف نہیں ہوتیں۔ ان میں مستعیر کو عاریت پر دینے کا اختیار اس وقت ہے جب اعارہ مطلقہ ہو۔ حالانکہ عام کتب فقہ میں حتیٰ کہ متون میں بھی یہ بات صریح ثابت ہے۔ کہ اختلاف مستعمل سے مختلف نہ ہونے والی چیزوں میں عاریت پر دینے کا اختیار اس وقت ہے جب اعارہ اس قید کے ساتھ مقید ہو کہ اس سے خود مستعیر فائدہ اٹھائے گا۔ اگر یہ قید نہ ہو بلکہ مطلق ہو تو مستعیر کو علی الاطلاق عاریت پر دینے کا اختیار ہے۔ خواہ وہ چیز اختلاف مستعمل سے مختلف ہوتی ہو یا نہ ہوتی ہو۔ خود صاحب ہدایہ نے بھی مسئلہ کے اخیر میں اس کی تصریح کی ہے۔ حیث قال :فلو استعار دابتہ ولم یسم شیئاًلہ ان یحمل ویعیر غیرہ للحمل لان الحمل لایتفاوت ولہ ان یَرکب ویُرکب غیرہ وان کان الرکوب مختلفاً پس ہٰذا کا مشارالیہ جو عام شراح نے ذکر کیا ہے اسی وقت صحیح ہوسکتا تھا جب کلام سابق۔ "اذان کان ممالا یختلف با ختلاف المستعمل" کے ساتھ مقید نہ ہوتا اس لئے انصاف کی بات یہ ہے کہ اگر صاحب ہدایہ اپنے قول "وھذااذاصدرت الاعارۃ مطلقۃً" کو حذف کر کے یوں کہتے۔ "والاعارۃ علی اربعۃ اوجہ اھ" تو بہتر ہوتا۔

اس مقام پر صاحب کافی کا طرزِ تحریر بہت عمدہ ہے کہ موصوف نے اولاً "ولہ ان یعیر" کہہ کر امام شافعیؒ کا اختلاف ذکر کر کے جانبین کی دلیل بیان کرنے کے بعد کہا ہے۔

ثم ھٰذہ المسئلہ علی وجھین اما ان حصلت الا عادۃ مطلقۃ فی حق المنتفع بان اعا ثوباً للبس ولم یبین اللابس او دابۃ للرکوب ولم یبین الراکب اودابۃ للحمل ولم یبین الحامل وفی ھٰذا لوجہ لہ ان یعیر سواء کان المستعار شیئاً یتفاوت الناس فی الانتفاع بہ کا للبس فی الثوب والرکوب فی الدابۃ اولا یتفاوتون فی الاتنفاوع کا لحمل علی الدابۃ عملا با طلاق اللفظ وان حصلت الا عارۃ مقیدۃ بان استعار لیلبس بنفسہ اولیحمل بنفسہ فلہ ان یعیر فیما لا یتفاوت الناس فی الانتفاع بہ کما فی الحمل ولیس لہ ان یعیر فیما یتفاوت الناس فی الانتفاع بہ کا للبس والرکوب "ثم قال": وھٰذا اھو الکلام فی اعارۃ المستعیر واما الکلام فی انتفاعہ فی المستعار فھو اربۃ اوجہ اھ"

یعنی اس مسئلہ کی دو صورتیں ہیں یا تو عقد اعارہ منتفع کے حق میں مطلق واقع ہوگا بایں طور کہ معیر نے کوئی کپڑا پہننے کے لئے یا چوپایہ سوار ہونے یا لادنے کے لئے عاریت دیا اور لابس وراکب اور حامل کو بیان نہیں کیا۔ اس صورت میں لفظ کے اطلاق پر عمل کرتے ہوئے مستعیر دوسرے کو عاریت پر دے سکتا ہے۔ خواہ مستعار شئی سے انتفاع میں لوگ متفاوت ہوں جیسے لبس ورکوب یا متفاوت نہ ہوں جیسے بار برداری، یا اعارہ خود مستعیر کے استعمال کے ساتھ مقید ہوگا۔ اس صورت میں جو چیزیں ایسی ہوں جن سے نفع اٹھانے میں لوگ متفاوت نہیں ہوتے جیسے بار برداری تو مستعیر ان کو بھی عاریت دے سکتا ہے اور جن سے انتفاع حاصل کرنے میں لوگ متفاوت ہوں۔ جیسے لبس ولرکوب تو ان کو عاریت نہیں دے سکتا۔ یہ تفصیل تو مستعیر کے عاریت دینے کی بابت ہے رہی شئی مستعار سے خود مستعیر کے انتفاع کی بات سو اس کی چار صورتیں ہیں۔

دراہم، دنانیر، مکیلی، موزونی اور معدودی چیز کی عاریت قرض ہے

قَالَ وَعَارِيَةُ الدَّرَاهِمِ وَالدَّنَانِيرِ وَالْمَكِيلِ وَالْمَوْزُوْنِ وَالْمَعْدُوْدِ قَرْضٌ لِاَنَّ الْاِعَارَةَ تَمْلِيْكُ الْمَنَافِعِ وَلَا يُمْكِنُ الْاِنْتِفَاعُ بِهَا اِلَّا بِاسْتِهْلَاكِ عَيْنِهَا فَاقْتَضٰى تَمْلِيْكَ الْعَيْنِ ضَرُوْرَةً وَذَالِكَ بِالْهِبَةِ اَوِ الْقَرْضِ وَالْقَرْضُ اَدْنَاهُمَا [1] فَيَثْبُتُ اَوْ لِاَنَّ مِنْ قَضِيَّةِ الْاِعَارَةِ الْاِنْتِفَاعِ وَرَدَّ الْعَيْنِ فَاُقِيْمَ رَدَّ الْمِثْلِ مَقَامَهٗ قَالُوْا هٰذَا اِذَا اُطْلِقَ الْاِعَارَةَ اَمَّا اِذَا عَيَّنَ الْجِهَةَ بِاَنِ اسْتَعَارَ الدَّرَاهِمَ لِيُعِيْرَ بِهَا مِيْزَانًا اَوْ يُزَيِّنَ بِهَا دُكَّانًا لَمْ تَكُنْ قَرْضًا وَلَا يَكُوْنُ لَهٗ اِلَّا الْمَنْفَعَةُ الْمُسَمَّاةُ فَصَارَ كَمَا اِذَا اسْتَعَارَ آنِيَةً يَتَجَمَّلُ بِهَا اَوْ سَيْفًا مُحَلًّى يَتَقَلَّدُهَا

ترجمہ...... دراہم ودنانیز اور کیلی، وزنی، عددی چیزوں کو عاریت دینا قرض ہے۔ کیونکہ اعارہ تملیک منافع ہے۔ اور ان سے انتفاع ممکن نہیں۔ مگر اس کے عین کو کام میں لاکر تلف کرنے سے پس یہی ضرورت تملیک عین کو مقتضی ہے اور یہ بات ہبہ یا قرض سے ممکن ہے اور قرض ان میں کمتر ہے تو یہی ثابت ہوگا۔ یا اس لئے کہ اعارہ کے حکم میں سے ہے۔ نفع اٹھا کر عین شئی کو واپس کرنا تو اس کے مثل کو عین کے قائم مقام کر دیا گیا۔ مشائخ نے کہا ہے کہ اس وقت ہے جب اعارہ کو مطلق رکھا ہو۔ اگر جہت معین کر دی بایں طور کہ دراہم عاریت چاہے تاکہ ان سے ترازو ٹھیک کرے یا دکان مزین کرے تو یہ قرض نہ ہوگا اور مستعیر کو اختیار نہ ہوگا۔ مگر بیان کردہ منفعت کا پس یہ ایسا ہو گیا جیسے آرائش کے لئے برتن یا قلادہ کے لئے جڑاؤ والی تلوار مستعار لی۔

تشریح...... قوله وعارية الدراهم...... الخ دراہم ودنانیر، کیلی ووزنی اور عددی متقارب جیسے جوز وبیض (اخروٹ اور انڈے) اسی طرح قطن و صوف، ابریشم وکافور وغیرہ اشیاء کو عاریت دینا قرض کے حکم میں ہے۔ یعنی گویا معیر کے اقرضتک کے مرتبہ میں ہے۔ شیخ کاکی نے بحوالہ شرح وجیز ذکر کیا ہے کہ اس بارے میں کسی کا اختلاف معلوم نہیں بجز اس کے جو بعض اصحاب شافعی سے منقول ہے کہ یہ اعارہ فاسدہ ہے۔ پس ایک وجہ میں ضامن ہوگا جیسے اعارہ صحیحہ میں ضامن ہوتا ہے اور ایک وجہ میں ضامن نہ ہوگا۔ کیونکہ یہ اعارہ فاسدہ ہے۔ لیکن روضہ میں ہے کہ غلہ کا اعارہ قطعی طور پر اور دراہم ودنانیز کا اعارہ اصح قول پر جائز نہیں ہے۔

قوله لِاَنَّ الاعارة...... الخ اشیاء مذکورہ کے اعارہ کا قرض ہونا اس لئے ہے کہ اعارہ میں منافع کی تملیک ہوتی ہے۔ حالانکہ اشیاء مذکورہ سے انتفاع بلا استہلاکِ عین ہو نہیں سکتا بلکہ اسی طور پر ہو سکتا ہے کہ ان کے عین کو کام میں لاکر صرف کر کے تلف کرے۔ پس یہ عاریت بضرورت اس امر کو مقتضی ہے کہ معیر نے مستعیر کو ان اشیاء کے عین کا مالک بنا دیا اور یہ بات دو ہی طریقہ سے ممکن ہے ایک یہ کہ اس نے ہبہ کر دیا۔ دوم یہ کہ قرض دے دیا اور ان دونوں میں سے کمتر قرض ہے تو یہی ثابت ہوگا۔

قوله اولان من قضية...... الخ اشیاء مذکورہ کے اعارہ کے قرض ہونے کی دوسری دلیل ہے کہ اعارہ کے حکم کا مقتضی یہ ہے کہ مستعیر شئی مستعار سے نفع اٹھا کر اس کو بعینہ واپس کرلے اور استہلاک کی وجہ سے اس کو بعینہ واپس کرنے سے وہ عاجز ہے تو اس کے مثل واپس کرنے کو عین شئی واپس کرنے کے قائم مقام کیا گیا اور یہی قرض ہے۔

تنبیہ...... صاحب نتائج کہتے ہیں کہ بظاہر یہ دوسری تعلیل تحصیل فائدہ سے خالی معلوم ہوتی ہے اس لئے کہ اشیاء مذکور کو عاریت دینے میں حقیقتِ اعارہ بھی منتفی ہے اور اس کا حکم بھی منتفی ہے۔ حقیقت اعارہ کا انتفاء تو اس لئے ہے کہ فقہاء نے کتاب العاریۃ کے آغاز میں اس کی تصریح کی ہے۔ کہ شرطِ اعارہ میں سے ایک شرط یہ بھی ہے کہ شئی مستعار مع بقاء عین قابل انتفاع ہو۔ حالانکہ اشیاء مذکورہ سے انتفاع مع بقاء عین ناممکن ہے تو ان میں اعارہ کی حقیقت متعذر رہوئی لہٰذا اس کو قرض سے کنایہ کیا گیا۔ اور حکم اعارہ کا انتفاء اس لئے ہے کہ اشیاء مذکورہ قابض کی طرف سے تعدی کے

---

[1] لكونه تبقنابه او لِاَنَّ القرض ادناهما ضررا لِاَنَّه اقل ضررا على المعطى لِاَنَّه يوجب رد المثل بخلاف البة وما هو اقل ضررا فهو ثابت يقيناً ۱۲ كفايه

بغیر ہلاک ہونے سے مضمون ہوتی ہیں۔پس جب اشیاء مذکورہ کی عاریت میں نہ اعارہ کی حقیقت متحقق ہوئی اور نہ اس کا حکم پایا گیا۔تو یہ جو کہا ہے کہ مقتضاء اعارہ یہ ہے کہ شئی مستعار سے نفع اٹھا کر بعینہ واپس کی جائے اور یہ کہ اس سے عاجز ہونے کی صورت میں ردّ مثل کو ردّ عین کے قائم مقام کر دیا گیا' اس کی کوئی تاثیر باقی نہیں رہی۔البتہ اتنی بات ضرور ہے کہ تعلیل مذکور سے عاریت اور قرض کے درمیان ایک فی الجملہ مناسبت ضرور مفہوم ہوتی ہے جو اس قابل ہے کہ زیر بحث مسئلہ میں لفظ اعارہ کو معنی اقراض سے کنایہ یا مجاز کر دیا جائے لیکن یہاں صرف اتنی بات کافی نہیں بلکہ اصل مسئلہ کی علت ہونے کی صلاحیت ہونی چاہیے۔

قوله قالوا هذا......الخ مشائخ نے کہا ہے کہ بحکم قرض ہونے کا حکم اس وقت ہے جب اعارہ مطلق ہو۔اور اگر اس کی جہت معین کر دی ہو۔مثلاً یہ کہ میں دراہم اس لئے لے رہا ہوں تا کہ ان کے ذریعہ سے اپنی ترازو اور اپنے کانٹے کو ٹھیک کروں یا میری دکان کی رونق بڑھے اور لوگ مجھے غنی سمجھ کر معاملات کرنے لگیں۔تو اس صورت میں عاریت قرض کے حکم میں نہ ہوگی۔اور مستعیر کو صرف اسی منفعت کا اختیار ہوگا جو بیان کی ہے۔حاصل یہ کہ اگر ایسی وجہ منفعت بیان کی جس میں مال عین تلف ہونے کی ضرورت نہیں ہے تو یہ قرضہ نہ ہوگا اور عین شئی واپس کرنا لازم ہوگا۔

سوال......کلام مذکور سے معلوم ہوا کہ دراہم وغیرہ کے عین سے انتفاع ممکن بھی ہے اور شرعاً معتبر بھی ہے۔حالانکہ اس سے پہلے کہا جاتا تھا۔انه لایمکن الانتفاع بها الاباستهلاك عينها۔

جواب......سابق میں جو مذکور ہوا وہ اکثر واغلب پر مبنی ہے۔

قوله ليعير بها......الخ یہ غلط ہے صحیح لیعار ہے۔جیسا کہ بعض نسخوں میں بھی ہے۔مغرب میں ہے عايرت المكائيل والموازين (معايرةً وعياراً) اندازہ کرنا اور جانچنا۔اسی سے عیار ہے ہر چیز کے اندازہ کو کہتے ہیں۔

مستعیر کے لئے عاریت کی زمین میں عمارت بنانے اور درخت لگانے کا حکم

قَالَ وَاِذَا اسْتَعَارَ اَرْضًا لِيَبْنِيَ فِيْهَا اَوْ لِيَغْرِسَ جَازَ وَلِلْمُعِيْرِ اَنْ يَّرْجِعَ فِيْهَا وَيُكَلِّفَهُ قَلْعَ الْبِنَاءِ وَالْغَرْسِ اَمَّا الرُّجُوْعُ فَلِمَا بَيَّنَّا وَاَمَّا الْجَوَازُ فَلِاَنَّهَا مَنْفَعَةٌ مَعْلُوْمَةٌ تُمْلَكُ بِالْاِجَارَةِ فَكَذَا بِالْاِعَارَةِ وَاِذَا صَحَّ الرُّجُوْعُ بَقِيَ الْمُسْتَعِيْرُ شَاغِلًا اَرْضَ الْمُعِيْرِ فَيُكَلَّفُ تَفْرِيْغَهَا ثُمَّ اِنْ لَمْ يَكُنْ وَقَّتَ الْعَارِيَةَ فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ لِاَنَّ الْمُسْتَعِيْرَ مُغْتَرٌّ غَيْرُ مَغْرُوْرٍ حَيْثُ اِعْتَمَدَ اِطْلَاقَ الْعَقْدِ مِنْ غَيْرِ اَنْ يَسْبِقَ مِنْهُ الْوَعْدُ وَاِنْ كَانَ وَقَّتَ الْعَارِيَةَ وَرَجَعَ قَبْلَ الْوَقْتِ صَحَّ رُجُوْعُهُ لِمَا ذَكَرْنَا وَلٰكِنَّهُ يُكْرَهُ لِمَا فِيْهِ مِنْ خُلْفِ الْوَعْدِ وَضَمِنَ الْمُعِيْرُ مَا نَقَصَ الْبِنَاءُ وَالْغَرْسُ بِالْقَلْعِ لِاَنَّهُ مَغْرُوْرٌ مِنْ جِهَتِهِ حَيْثُ وَقَّتَ لَهُ فَالظَّاهِرُ هُوَ الْوَفَاءُ بِالْعَهْدِ فَيَرْجِعُ عَلَيْهِ دَفْعًا لِلضَّرَرِ عَنْ نَفْسِهِ كَذَا ذَكَرَهُ الْقُدُوْرِيُّ فِي الْمُخْتَصَرِ وَذَكَرَ الْحَاكِمُ الشَّهِيْدُ اَنَّهُ يَضْمَنُ رَبُّ الْاَرْضِ لِلْمُسْتَعِيْرِ قِيْمَةَ غَرْسِهِ وَبِنَائِهِ وَيَكُوْنَانِ لَهُ اِلَّا اَنْ يَشَاءَ الْمُسْتَعِيْرُ اَنْ يَرْفَعَهُمَا وَلَا يُضَمِّنَهُ قِيْمَتَهَا فَيَكُوْنُ لَهُ ذٰلِكَ لِاَنَّهُ مِلْكُهُ قَالُوْا اِذَا كَانَ فِي الْقَلْعِ ضَرَرٌ بِالْاَرْضِ فَالْخِيَارُ اِلٰى رَبِّ الْاَرْضِ لِاَنَّهُ صَاحِبُ الْاَصْلِ وَالْمُسْتَعِيْرُ صَاحِبُ تَبَعٍ وَالتَّرْجِيْحُ بِالْاَصْلِ وَلَوِ اسْتَعَارَهَا لِيَزْرَعَهَا لَمْ يُؤْخَذْ مِنْهُ حَتّٰى يَحْصُدَ الزَّرْعَ وَقَّتَ اَوْ لَمْ يُوَقِّتْ لِاَنَّ لَهُ نِهَايَةً مَعْلُوْمَةً وَفِي التَّرْكِ بِالْاَجْرِ مُرَاعَاةُ الْحَقَّيْنِ بِخِلَافِ الْغَرْسِ لِاَنَّهُ لَيْسَ لَهُ نِهَايَةٌ مَعْلُوْمَةٌ فَيُقْلَعُ دَفْعًا لِلضَّرَرِ عَنِ الْمَالِكِ

ترجمہ......جب مانگی لے زمین تا کہ اس میں عمارت بنائے یا پیڑ لگائے تو جائز ہے اور معیر کو اختیار ہے کہ واپس لے لے اور مستعیر کو عمارت

توڑنے اور درخت اکھاڑ لینے کا حکم کرے۔ واپس لینا تو اسی وجہ سے ہے جو ہم نے بیان کی۔ رہا جائز ہونا سو اس لئے کہ یہی بھی ایک منفعت معلومہ ہے جو بذریعہ اجارہ مملوک ہوتی ہے تو ایسے ہی اعارہ سے بھی ہوگی۔ اور جب رجوع کرنا صحیح ہوا تو مستعیر کی زمین پھنسانے والا ہوا تو اس کو خالی کرنے کا حکم کیا جائے گا۔ پھر اگر معیر نے عاریت کا کوئی وقت معین نہ کیا ہو تو اس پر کوئی ضمان نہ ہوگا۔ کیونکہ مستعیر فریب خوردہ ہے دھوکا نہیں دیا گیا کہ اس نے عقد کے مطلق ہونے پر اعتماد کر لیا معیر کی طرف سے وعدہ ہوئے بغیر۔ اگر اس نے عاریت کا کوئی وقت بیان کیا اور قبل از وقت رجوع کیا تو رجوع تو صحیح ہے اسی وجہ سے جو ہم نے ذکر کی۔ مگر یہ مکروہ ہے کیونکہ اس میں وعدہ خلافی ہے۔ اور معیر ضامن ہوگا اس نقصان کا جو عمارت گرانے اور درخت اکھاڑنے سے پہنچا ہے۔ کیونکہ مستعیر معیر کی طرف سے دھوکا دیا گیا ہے وقت مقرر کر کے پس عہد پورا کرنا ہی ظاہر ہے لہذا مستعیر نقصان واپس لے گا اپنی ذات سے دفع ضرر کے لئے۔ امام قدوریؒ نے مختصر میں یونہی ذکر کیا ہے اور حاکم شہید نے ذکر کیا ہے کہ زمین کا مالک مستعیر کو اس کے درخت اور عمارت کی قیمت کا تاوان دے اور یہ دونوں چیزیں زمین کے مالک کی ہو جائیں گی۔ مگر یہ کہ مستعیر ان کو اٹھا لینا چاہے اور زمین کے مالک سے ان کی قیمت کا تاوان نہ لے تو اس کو یہ اختیار ہوگا۔ کیونکہ وہ اسی کی ملک ہے۔ مشائخ نے کہا ہے کہ اگر اکھاڑنے میں زمین کا نقصان ہو تو اختیار زمین کے مالک کو ہوگا۔ کیونکہ وہ صاحبِ اصل ہے اور مستعیر صاحبِ تبع ہے اور ترجیح اصل سے ہوتی ہے اور اگر زمین اس لئے مستعار لی کہ اس میں کاشت کرے تو اس سے نہیں لی جائے گی یہاں تک کہ کھیتی کاٹ لی جائے وقت بیان کیا ہو یا نہ کیا ہو۔ کیونکہ اس کی ایک انتہا معلوم ہے اور اجر مثل پر چھوڑنے میں جانبین کے حق کی رعایت ہے بخلاف درختوں کے کہ ان کی کوئی انتہا معلوم نہیں تو ان کو اکھاڑا جائے گا مالک سے ضرر دور کرنے کے لئے۔

تشریح ..... قوله واذا استعار ارضا ..... الخ کسی نے مکان بنانے یا باغ لگانے کے لئے زمین عاریت پر لی اور اس میں عمارت بنالی یا باغ لگایا تو یہ جائز ہے مگر معیر اس سے درخت وغیرہ اکھڑوا کر اپنی زمین واپس لے سکتا ہے۔ اب اگر اس نے عاریت کا کوئی وقت معین نہیں کیا تھا تو اس صورت میں معیر پر درختوں کے۔ اکھڑوانے کا کوئی تاوان لازم نہ ہوگا۔ کیونکہ مستعیر مغتر ہے نہ کہ مغرور یعنی اس نے خود دھوکا کھایا ہے کہ تعینِ وقت کے بغیر راضی ہو گیا۔ معیر نے دھوکا نہیں دیا۔

اس پر یہ اشکال ہوتا ہے کہ معیر نے گو صراحۃً توقیت نہیں کی مگر دلالۃً توقیت موجود ہے اس لئے کہ عمارت بنانا اور پیڑ لگانا وقتی طور پر نہیں ہوتا ہے پس یہ اعارہ مؤقت ہو گیا اور مستعیر مغرور ہوا نہ کہ مغتر۔

جواب یہ ہے کہ عمارت کبھی قلیل مدت کے لئے بھی بنائی جاتی ہے۔ چنانچہ بعض اوقات موسم سرما میں رہائش کے لئے بناتے اور گرمی آنے پر توڑ دیتے ہیں۔ اسی طرح پودے کبھی برائے فروخت لگائے جاتے ہیں۔ پس معیر کی طرف سے دلالۃً بھی توقیت نہ ہوئی لہذا وہ ضامن نہ ہوگا پھر یہ حکم ہمارے نزدیک ہے۔ ابن ابی لیلیٰ کے نزدیک بناء معیر کی ہوگی اور اس کی قیمت کا ضامن ہوگا۔

قوله الحاکم الشهيد ..... الخ ابوالفضل محمد بن محمد بن احمد بن عبداللہ بن عبدالمجید بن اسماعیل بن الحاکم مروزی حنفی مشہور حافظِ حدیث اور متبحر فقیہ تھے۔ بقولِ سمعانی ساٹھ ہزار احادیث نوکِ زبان یاد تھیں۔ ابوعبداللہ حاکم صاحب مستدرک اور ائمہ وحافظ خراسان نے آپ سے حدیث روایت کی ہے۔ آپ کی تصانیف عالیہ میں سے منتقی اور کافی کتب امام محمدؒ کے بعد بطور اصول مذہب سمجھی جاتی ہیں۔ آپ ہر نماز کے بعد یہ دعا کرتے تھے۔ اللهم ارزقنی الشهادة۔ دعاء مقبول ہوگئی اور ماہ ربیع الثانی ۳۳۴ھ میں کچھ لوگوں نے کوئی تہمت لگا کر بحالتِ سجود شہید کر دیا۔

قوله اذا کان ..... الخ مشائخ نے یہ بھی کہا ہے کہ اگر عمارت توڑنے اور درخت اکھاڑنے میں زمین کا ضرر ہو تو مالکِ زمین کو اختیار ہے کہ قیمت دے کر عمارت اور درختوں کا مالک ہو جائے۔ کیونکہ وہ صاحب اصل ہے اور مستعیر مالکِ تبع ہے۔ یعنی عمارت اور درخت کا مالک ہے۔ اور ترجیح بذریعہ اصل ہی ہوتی ہے۔

اس سے راضی ہوتا تو اس کے پاس ودیعت نہ رکھتا بخلاف عاریتوں کے کہ ان میں ایک عرف ہے۔ یہاں تک کہ اگر عاریت جوہر کا ہار ہو تو اس کو واپس نہیں کرے گا مگر مالک کے پاس۔ اس میں مذکورہ عرف نہ ہونے کی وجہ سے۔

تشریح ...... قوله واجرة ردالعاریته...... الخ مانگی چیز واپس کرنے کی مزدوری بذمۂ مستعیر ہے۔ اور اجارہ پر لی ہوئی چیز واپس کرنے کی مزدوری بزمۂ موجر ہے اور عین مغصوبہ واپس کرنے کی مزدوری بذمۂ غاصب ہے۔

واپسی عاریت کی مزدوری کا بذمۂ مستعیر ہونا تو اس لئے ہے کہ مستعیر نے اس پر اپنے ذاتی نفع کے لئے قبضہ کیا تھا اور واپسی کے خرچہ ہی کا نام اجرت ہے تو یہ اجرت اسی پر واجب ہوگی۔

قوله لِاَنَّ الواجب علی المستاجر ...... الخ اور اجارہ پر لی ہوئی چیز واپس کرنے کی مزدوری کا بذمۂ موجر ہونا اس لئے ہے کہ مستاجر کے ذمہ عین مستاجر کو واپس کرنا واجب نہیں بلکہ صرف یہی واجب ہے۔ کہ وہ موجر کو اس پر قابو دے دے۔ اور تخلیہ کردے۔ اس لئے کہ مستاجر کے قبضہ کی منفعت معنوی طور پر مؤجر کے لئے صحیح سالم ہے۔ یعنی اس کے قبضہ کی منفعت درحقیقت موجر کو پہنچی ہے کہ مستاجر کے قبضہ کرنے سے موجر کو اس کا کرایہ ملا۔ لہٰذا واپسی کا خرچہ مستاجر کے ذمہ نہیں ہوسکتا۔

سوال ...... قبضہ کی منفعت جیسے موجر کے لئے سالم ہے ویسے ہی مستاجر کے لئے بھی سالم ہے۔ کیونکہ اس نے عین مستاجر سے منافع حاصل کئے ہیں۔ پس حصول منفعت میں دونوں برابر ہیں۔

جواب ...... مذکورہ قبضہ سے مستاجر وموجر دونوں کو نفع پہنچا۔ لیکن موجر کی منفعت اقوی ہے۔ کیونکہ وہ مال عین کا مالک ہے۔ نیز موجر کو جو منفعت حاصل ہوئی ہے وہ مال ہے حقیقۃً بھی اور حکماً بھی بخلاف منفعتِ مستاجر کے کہ وہ من کل وجہٍ مال نہیں ہے۔ لہٰذا منفعت موجر کا اعتبار اولی ہوگا۔ جیسا کہ شیخ محبوبی وغیرہ نے اجارات جامع صغیر کے مسائل متفرقہ میں اس کی طرف اشارہ کیا ہے (وفيه شئی وهوان الاجرة لايلذم ان تكون عيناً البتته)

قوله واذا استعار دابته...... الخ کسی نے ایک گھوڑا مستعار لیا پھر اس کو مالک کے اصطبل تک واپس کیا اور وہ تلف ہوگیا تو از روئے استحسان ضامن نہ ہوگا۔ قیاساً ضامن ہونا چاہیے۔ کیونکہ اس نے مالک کو واپس نہیں کیا بلکہ ضائع کردیا۔

امام شافعیؒ، امام احمدؒ اور اصح قول میں امام مالکؒ اسی کے قائل ہیں۔ وجہ استحسان یہ ہے کہ عاریت لینے کے بعد مالک کے گھر پہنچادی جاتی ہیں۔ پس اس نے گھوڑے کو بطریق متعارف سپرد کردیا۔ نیز اگر وہ گھوڑا مالک کے پاس پہنچا تا تو مالک پھر اس کو اصطبل پہنچاتا لہٰذا مستعیر کا واپس کرنا صحیح ٹھہرا۔ شیخ تمرتاشی نے ابوسلمہ سے نقل کیا ہے کہ اگر مربط خارج دار ہو تو مستعیر بری الذمہ نہ ہوگا۔ کیونکہ اس صورت میں ظاہر یہی ہے کہ وہاں گھوڑا ابلا محافظ ہوگا۔ وقيل هذا فی عاد تهم۔

کسی نے چوپایہ عاریت پر لیا اور اس کو اپنے غلام یا نوکر کے ہاتھ واپس کیا تو ضامن نہ ہوگا

قَالَ وَمَنِ اسْتَعَارَ دَابَّةً فَرَدَّهَا مَعَ عَبْدِهٖ اَوْ اَجِيْرِهٖ لَمْ يَضْمَنْ وَالْمُرَادُ بِالْاَجِيْرِ اَنْ يَكُوْنَ مُسَانَهَةً اَوْ مُشَاهَرَةً لِاَنَّهَا اَمَانَةٌ فَلَهٗ اَنْ يَحْفَظَهَا بِيَدِ مَنْ فِیْ عِيَالِهٖ كَمَا فِی الْوَدِيْعَةِ بِخِلَافِ الْاَجِيْرِ مُيَاوَمَةً لِاَنَّهٗ لَيْسَ فِیْ عِيَالِهٖ وَكَذَا اِذَا رَدَّهَا مَعَ عَبْدِ رَبِّ الدَّابَّةِ اَوْ اَجِيْرِهٖ لِاَنَّ الْمَالِكَ يَرْضٰى بِهٖ اَلَا تَرٰى اَنَّهٗ لَوْ رَدَّهٗ اِلَيْهِ فَهُوَ يَرُدُّهٗ اِلٰى عَبْدِهٖ وَقِيْلَ هٰذَا فِی الْعَبْدِ الَّذِیْ يَقُوْمُ عَلَى الدَّوَابِّ وَقِيْلَ فِيْهِ وَفِیْ غَيْرِهٖ وَهُوَ الْاَصَحُّ لِاَنَّهٗ اِنْ كَانَ لَا يَدْفَعُ اِلَيْهِ دَائِمًا يَدْفَعُ اِلَيْهِ اَحْيَانًا وَاِنْ كَانَ رَدَّهَا مَعَ اَجْنَبِیٍّ ضَمِنَ وَدَلَّتِ الْمَسْاَلَةُ عَلٰى اَنَّ الْمُسْتَعِيْرَ لَا يَمْلِكُ الْاِيْدَاعَ

قولہ ولو استعار لیذر عھا ...... الخ۔ اور اگر زمین کو اسی غرض سے مستعار لیا کہ اس میں کاشت کرے تو مالک زمین کو اپنی زمین واپس لینے کا اختیار نہ ہوگا۔ یہاں تک کہ کھیتی کٹ جائے خواہ وقت مقرر کیا ہو یا نہ کیا ہو۔ اس لئے کہ کھیتی کٹنے کی ایک انتہاء معلوم ہے اور اجر مثل پر مستعیر کے پاس چھوڑنے میں دونوں کے حق کی رعایت ہے" بخلاف درختوں کے۔ کہ ان کی کوئی انتہاء معلوم نہیں تو ان کے اکھاڑنے کا حکم کیا جائے گا۔

عاریت کی واپسی کی مزدوری مستعیر پر ہے

قَالَ وَ اُجْرَةُ رَدِّ الْعَارِيَةِ عَلَى الْمُسْتَعِيْرِ لِاَنَّ الرَّدَّ وَاجِبٌ عَلَيْهِ لِمَا اَنَّهٗ قَبَضَهٗ لِمَنْفَعَةِ نَفْسِهٖ وَالْاُجْرَةُ مُؤْنَةُ الرَّدِّ فَتَكُوْنُ عَلَيْهِ وَاُجْرَةُ رَدِّ الْعَيْنِ الْمُسْتَاجَرَةِ عَلَى الْمُواجِرِ لِاَنَّ الْوَاجِبَ عَلَى الْمُسْتَاجِرِ التَّمْكِيْنُ وَالتَّخْلِيَةُ دُوْنَ الرَّدِّ فَاِنَّ مَنْفَعَةَ قَبْضِهٖ سَالِمَةٌ لِلْمُواجِرِ مَعْنًى فَلَا يَكُوْنُ عَلَيْهِ مُؤْنَةُ رَدِّهٖ وَاُجْرَةُ رَدِّ الْعَيْنِ الْمَغْصُوْبَةِ عَلَى الْغَاصِبِ لِاَنَّ الْوَاجِبَ عَلَيْهِ الرَّدُّ وَالْاِعَادَةُ اِلٰى يَدِ الْمَالِكِ دَفْعًا لِلضَّرَرِ عَنْهُ فَيَكُوْنُ مُؤْنَتُهٗ عَلَيْهِ. قَالَ وَاِذَا اسْتَعَارَ دَابَّةً فَرَدَّهَا اِلٰى اِصْطَبْلِ مَالِكِهَا فَهَلَكَتْ لَمْ يَضْمَنْ وَهٰذَا اِسْتِحْسَانٌ وَفِي الْقِيَاسِ يَضْمَنُ لِاَنَّهٗ مَا رَدَّهَا اِلٰى مَالِكِهَا بَلْ ضَيَّعَهَا وَجْهُ الْاِسْتِحْسَانِ اَنَّهٗ اَتٰى بِالتَّسْلِيْمِ الْمُتَعَارَفِ لِاَنَّ رَدَّ الْعَوَارِيْ اِلٰى دَارِ الْمَالِكِ مُعْتَادٌ كَاٰلَةِ الْبَيْتِ تُعَارُ ثُمَّ تُرَدُّ اِلَى الدَّارِ وَلَوْ رَدَّهَا اِلَى الْمَالِكِ فَالْمَالِكُ يَرُدُّهَا اِلَى الْمَرْبِطِ فَصَحَّ رَدُّهٗ وَاِنِ اسْتَعَارَ عَبْدًا فَرَدَّهٗ اِلٰى دَارِ الْمَالِكِ وَلَمْ يُسَلِّمْهُ اِلَيْهِ لَمْ يَضْمَنْ لِمَا بَيَّنَّا وَلَوْ رَدَّ الْمَغْصُوْبَ اَوِ الْوَدِيْعَةَ اِلٰى دَارِ الْمَالِكِ وَلَمْ يُسَلِّمْ اِلَيْهِ ضَمِنَ لِاَنَّ الْوَاجِبَ عَلَى الْغَاصِبِ فَسْخُ فِعْلِهٖ وَذَالِكَ بِالرَّدِّ اِلَى الْمَالِكِ دُوْنَ غَيْرِهٖ وَالْوَدِيْعَةُ لَا يَرْضَى الْمَالِكُ بِرَدِّهَا اِلَى الدَّارِ وَلَا اِلٰى يَدِ مَنْ فِي الْعِيَالِ لِاَنَّهٗ لَوِ ارْتَضَاهُ لَمَا اَوْدَعَهَا اِيَّاهُ بِخِلَافِ الْعَوَارِيْ لِاَنَّ فِيْهَا عُرْفًا حَتّٰى لَوْ كَانَتِ الْعَارِيَةُ عِقْدَ جَوْهَرٍ لَمْ يَرُدَّهَا اِلَّا اِلَى الْمُعِيْرِ لِعَدَمِ مَا ذَكَرْنَا مِنَ الْعُرْفِ فِيْهِ

توضیح اللغۃ ..... مؤنۃ مشقت، خرچہ۔ تمکین قابو دینا تخلیہ، تنہائی میں چھوڑنا۔ اصطبل گھوڑا کا استھان، عواری جمع عاریۃ، مربط جانوروں کے باندھنے کی جگہ، جوھر ہر وہ پتھر جس سے مفید چیز نکالی جائے۔

ترجمہ ..... اور واپسی کی مزدوری مستعیر کے ذمہ ہے۔ کیونکہ واپس کرنا اس پر واجب ہے اس لئے اس نے اپنی ذاتی منفعت کے لئے قبضہ کیا تھا اور واپسی کا خرچہ ہی اجرت ہے تو یہ اسی پر ہوگی۔ اور کرایہ پر لی گئی چیز واپس کرنے کی مزدوری موجر پر ہے۔ کیونکہ مستاجر پر واجب قابو دینا اور تخلیہ کرنا ہے نہ کہ واپس کرنا اس لئے کہ اس کے قبضہ کی منفعت درحقیقت موجر کے لئے سالم ہے تو اس کی واپسی کا خرچہ مستاجر پر نہ ہوگا۔ اور غصب کی ہوئی چیز واپس کرنے کا خرچہ غاصب پر ہے۔ کیونکہ غاصب پر واپس کرنا مالک کے قبضہ میں پہنچانا واجب ہے اس سے ضرر دور کرنے کے لئے تو واپسی کا خرچہ بھی اسی پر ہوگا۔ جب سواری مانگی لی اور اس کو اس مالک کے اصطبل تک پہنچا دیا اور وہ ہلاک ہوگئی۔ تو ضامن نہ ہوگا اور یہ استحسان ہے۔ قیاس میں ضامن ہونا چاہیے۔ کیونکہ اس نے مالک کو واپس نہیں کیا۔ بلکہ ضائع کر دیا۔ وجہ استحسان یہ ہے کہ وہ متعارف تسلیم کر چکا۔ کیونکہ عاریتوں کو مالک کے گھر تک پہنچا دینا معتاد ہے جیسے خانہ داری کی چیزیں عاریت لی جاتیں پھر گھر تک پہنچادی جاتی ہیں اور اگر وہ مالک تک پہنچا تا تو مالک اس کو استھان میں واپس کرتا تو مستعیر کا واپس کرنا صحیح ہوا۔ اور اگر غلام مستعار لے کر مالک کے گھر واپس کیا اور مالک کو سپرد نہیں کیا تو ضامن نہ ہوگا اور اگر مغصوب یا ودیعت کو مالک کے گھر واپس کیا اور مالک کو سپرد نہیں کیا تو ضامن ہوگا۔ کیونکہ غاصب پر اپنا فعل توڑنا واجب ہے اور یہ مالک کو واپس کرنے سے ہوگا۔ اور ودیعت گھر تک واپس کرنے سے مالک راضی نہ ہوگا اور نہ ایسے شخص کو واپس دینے سے جو اس کی عیال میں ہے۔ کیونکہ اگر

قَصْدًا كَمَا قَالَهُ بَعْضُ الْمَشَائِخِ وَقَالَ بَعْضُهُمْ يَمْلِكُهُ لِاَنَّهُ دُوْنَ الْاِعَارَةِ وَاَوَّلُوْا هٰذِهِ الْمَسْأَلَةَ بِانْتِهَاءِ الْاِعَارَةِ لِانْقِضَاءِ الْمُدَّةِ قَالَ وَمَنْ اَعَارَ اَرْضًا بَيْضَاءَ لِلزِّرَاعَةِ يَكْتُبُ اِنَّكَ اَطْعَمْتَنِىْ عِنْدَ اَبِىْ حَنِيْفَةَ وَقَالَا يَكْتُبُ اَنَّكَ اَعَرْتَنِىْ لِاَنَّ لَفْظَةَ الْاِعَارَةِ مَوْضُوْعَةٌ لَهُ وَالْكِتَابَةُ بِالْمَوْضُوْعِ اَوْلٰى كَمَا فِىْ اِعَارَةِ الدَّارِ وَلَهُ اَنَّ لَفْظَةَ الْاِطْعَامِ اَدَلُّ عَلَى الْمُرَادِ لِاَنَّهَا تَخْتَصُّ بِالزِّرَاعَةِ وَالْاِعَارَةُ يَنْتَظِمُهَا وَغَيْرَهَا كَالْبِنَاءِ وَنَحْوِهٖ فَكَانَتِ الْكِتَابَةُ بِهَا اَوْلٰى بِخِلَافِ الدَّارِ لِاَنَّهَا لَا تُعَارُ اِلَّا لِلسُّكْنٰى وَاللّٰهُ اَعْلَمُ بِالصَّوَابِ

ترجمہ......کسی نے چوپایہ مستعار لیا اور اس کو اپنے غلام یا نوکر کے ہاتھ واپس کیا تو ضامن نہ ہوگا۔ اجر سے مراد وہ ہے جو سالانہ یا ماہانہ نوکری پر ہو۔ کیونکہ وہ امانت ہے تو وہ اس سے حفاظت کرا سکتا ہے جو اس کی عیال میں ہے۔ جیسے ودیعت میں ہوتا ہے بخلاف یومیہ اجیر کے کیوں کہ وہ اس کی عیال میں نہیں ہے۔ اسی طرح اگر اس کو مالک کے غلام یا نوکر کے ہاتھ واپس کیا۔ کیونکہ مالک اس سے راضی ہے کیا نہیں دیکھتے کہ اگر وہ مالک کو واپس کرے تو مالک اپنے غلام کو دے گا۔ اور کہا گیا ہے کہ یہ اس غلام کی بابت ہے جو چوپاؤں کی دیکھ بھال کرتا ہے اور کہا گیا ہے کہ سب میں یہی حکم ہے اور یہی اصح ہے اس لئے کہ مالک اگر اس کو ہمیشہ نہیں دیتا تو کبھی کبھی تو دیتا ہے۔ اور اگر کسی اجنبی کے ہاتھ واپس کیا تو ضامن ہوگا۔ اور مسئلہ اس پر دال ہے کہ مستعیر قصداً ودیعت نہیں دے سکتا۔ جیسا کہ بعض مشائخ نے کہا ہے اور بعض نے کہا ہے کہ دے سکتا ہے کیونکہ ودیعت دینا عاریت دینے سے کم ہے اور انہوں نے اس مسئلہ کی تاویل مدت گزرنے سے عاریت ختم ہو جانے کے ساتھ کی ہے۔ جس نے خالی زمین عاریت دی کاشت کے لئے تو لکھے کہ تو نے مجھے کھانے کے لئے دی ہے امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک۔ صاحبینؒ فرماتے ہیں کہ یہ لکھے کہ تو نے مجھے عاریت دی ہے کیونکہ لفظ اعارہ اسی کے لئے موضوع ہے اور موضوع کے ساتھ تحریر کرنا بہتر ہے جیسے مکان کے اعارہ میں ہوتا ہے۔ امام ابوحنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ لفظ اطعام مراد پر زیادہ دلالت کرتا ہے کیونکہ یہ مختص بزراعت ہے اور اعارہ اس کو اور اس کے علاوہ عمارت وغیرہ کو شامل ہے پس لفظ مختص کا لکھنا بہتر ہے بخلاف مکان کے۔ کیونکہ وہ رہائش ہی کے لئے عاریت لیا جاتا ہے۔ واللہ اعلم بالصواب۔

تشریح......**قولہ فردھا مع عبدہ**......الخ کسی نے ایک گھوڑا مستعار لیا اور اس کو اپنے غلام یا نوکر کے ہاتھ واپس کیا تو ضامن نہ ہوگا (اور قول امام شافعیؒ کا قیاس یہ ہے کہ ضامن ہوگا جیسے ودیعت میں ہوتا ہے) پھر اجیر سے مراد امام احمدؒ کے نزدیک گھوڑے کا سائیس ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اجیر سے مراد وہ ہے جو سالانہ یا ماہانہ کی نوکری پر ہو۔ عدم ضمان کی وجہ یہ ہے کہ گھوڑا اس کے پاس امانت ہے تو اس کو اختیار ہے کہ ایسے شخص سے حفاظت کرالے جو اس کی عیال میں ہے جیسے ودیعت میں ہوتا ہے بخلاف اس اجیر کے جو یومیہ کی نوکری پر ہو کہ وہ اس کی عیال میں ہوتا ہے۔

قولہ وقیل ھذا فی العبد......الخ بعض مشائخ نے کہا ہے کی عدم ضمان کا حکم مذکور اس غلام کی بابت ہے جو گھوڑوں کی پرداخت اور دیکھ بھال کرتا ہے یعنی سائیس اور بعض مشائخ کے نزدیک ہر غلام کے بارے میں یہی حکم ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ قول ثانی ہی اصح ہے۔ اس لئے کہ اگر مالک غیر سائیس کو یہ ہمیشہ نہیں دیتا تو کبھی کبھی تو دیتا ہے۔ ہاں اگر کسی اجنبی کے ہاتھ واپس کیا تو ضامن ہوگا کیونکہ اجنبی شخص مالک کا نائب نہیں ہے۔

قولہ ودلّت المسألتہ......الخ اگر مستعیر نے مستعار لیا ہوا گھوڑا کسی اجنبی کے ہاتھ واپس کیا تو ضامن ہوگا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ مسئلہ اس پر دال ہے کہ مستعیر کو یہ اختیار نہیں ہے کہ عاریت کی چیز قصداً کسی دوسرے کے پاس ودیعت رکھے۔ جیسا کہ مشائخ کی ایک جماعت نے جن میں شیخ ابوالحسن کرخیؒ بھی ہیں یہی فرمایا ہے اور باقلانی نے اسی کو اصح کہا ہے۔ لیکن مشائخ عراق فقیہ ابواللیث ابوبکر محمد بن الفضل بخاری اور صدر شہید کے والد برہان الائمہ وغیرہم کے نزدیک اس کی بھی اجازت ہے اور امام محمدؒ نے بھی کتاب العاریہ کے آخر میں اس کی طرف اشارہ کیا ہے۔ ظہیریہ دوسراجیہ اور کافی میں ہے کہ اسی پر فتویٰ ہے۔ وجہ یہ ہے کہ ایداع اعارہ سے کمتر ہے مستعیر کو عاریت دینے کا اختیار ہے تو ودیعت دینے کا

بھی اختیار ہوگا۔اب ان مشائخ کے نزدیک زیر بحث مسئلہ کی تاویل یہ ہے کہ یہ اس صورت پر محمول ہے جب عاریت کا کوئی وقت مقرر تھا اس کے گزر جانے کی وجہ سے عاریت ختم ہو چکی تھی کہ اب مستعیر کو عاریت دینا اور ودیعت رکھنا کچھ جائز نہیں رہا۔

قولہ ومن اعار ارضاً.....الخ-اگر کسی نے خالی زمین دوسرے کو کاشت کے لئے عاریت دی تو مستعیر عاریت نامہ میں امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک یوں لکھے انك اطعمتنی کہ تو نے مجھے یہ زمین کھانے کے لئے دی ہے۔صاحبینؒ اور ائمہ ثلاثہ کے نزدیک یوں لکھے گا۔انك اعرتنی کی تو نے مجھے عاریت دی ہے کیونکہ اعرتنی مجازی لفظ نہیں بلکہ عاریت کے لئے صریح موضوع ہے اور موضوع لفظ کے ساتھ دستاویز لکھنا بہتر ہے۔جیسے مکان کے اعارہ میں بالاتفاق یہی لکھا جاتا ہے۔انک اعرتنی یہ نہیں لکھا جاتا۔انك سکنتنی اسی طرح کپڑے کے اعارہ میں یہ نہیں لکھتے انك السبتنی۔پس اسی طرح زمین کے اعارہ میں بھی صاف لکھنا چاہئے۔

امام ابوحنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ لفظ اطعام مقصود پر زیادہ دال ہے۔کیونکہ یہ لفظ زراعت کے ساتھ مختص ہے اور عاریت کا لفظ زراعت وغیرہ سب کو شامل ہے۔جیسے عمارت بنانا وغیرہ۔پس جو لفظ زراعت کے ساتھ مختص ہے۔اسی کا لکھنا بہتر ہے۔بخلاف مکان کے کہ اس میں اعرتنی لکھنا کافی وانی ہے۔اس لئے کہ مکان رہائش کے علاوہ کسی اور کام کے واسطے عاریت نہیں دیا جاتا۔

❁❁❁❁

كِتَابُ الْهِبَةِ

قولہ کتاب......اس کی وجہ مناسبت ہم عرض کر چکے کہ عاریت میں بلاعوض منافع کی تملیک ہوتی ہے اور ہبہ میں بلاعوض تملیک عین شئی مع منفعت ہوتی ہے۔فالعاریعة کالمفرد من اَلْهِبَۃُ صاحب توضیح شارح بخاری نے لکھا ہے کہ لفظ ہبہ ہبوب ریح سے ہے بمعنی ہوا کا چلنا۔مگر یہ بقول علامہ عینیؒ صریح غلط ہے بلکہ ہبہ اصل میں وَہبُ (ض) کا مصدر ہے۔شروع سے واؤ کو حذف کر کے آخر میں ہاء تانیث زیادہ کر دی گئی۔جیسے وَعدَ یَعِدُ سے عِدَۃ ہے۔لغت میں ہبہ اس کو کہتے ہیں کہ دوسرے کو ایسی چیز دی جائے جو اس کے لئے نافع ہو مال ہو یا غیر مال۔

قَالَ اللہ تعالیٰ

"فهب لی من لد نك ولیا"

وقَالَ اللہ تعالیٰ

" یهب لمن یشاء انا ثاویهب لمن یشاء الذكور"

یہ کبھی متعدی باللام ہوتا ہے جیسے وھبۃ لہ اور کبھی بنفسہٖ جیسے وھبتكه حكاه ابو عبرو (قاموس) اور کبھی مِن کے ساتھ جیسے وھبه منك احدیث کثیرد سے یہ استعمال ثابت ہے۔جیسا کہ وقائق نووی میں ہے۔فقول المطرزی انه خطاء و التفتاز فی عبارة الفقهاء ظن شرع میں ہبہ تملیکِ عین بلاعوض کو کہتے ہیں۔تملیک عین سے اباحت اور عاریت نکل گئی اور بلاعوض کی قید سے اجارہ اور بیع نکل گئی۔لیکن یہ تعریف وصیت پر صادق آتی ہے اس لئے ابن کمال نے تملیکِ حال کی قید اور زیادہ کی ہے ہبہ کرنے والے کو واہب کہتے ہیں۔نضر بن الحارث کی بہن کا شعر ہے۔

الواهب الالف لایبغی بها بدلاً الا الالٰه ومعروفاًبما اصطنعا

وہ ایسا ہزار بخش ہے کہ اس کا عوض نہیں چاہتا ہاں جو اس نے خدا کی راہ میں کھانا کھلایا ہے خدا کے ثواب کا اور لوگوں کی عمدہ تعریف کا طالب ہے۔

اور جس کو ہبہ کیا جائے اس کو موہوب لہ اور جو چیز ہبہ کی جائے اس کو موہوب اور موہبہ کہتے ہیں۔اس کی جمع مواہب ہے۔

قَالَ الشاعر

اذا قلت عود اعاد کل شمر دل شم من ال فتیان جزل مواهبه

جب میں نے ان سے کہا کہ امر خیر میں پھر لوٹو۔تو ان میں ہر جوان طویل القامت عزیز القدر کثیر العطار لوٹ پڑتا ہے۔

فائدہ اولیٰ......عبداللہ بن جدعہ قیسی نے آنحضرت ﷺ کی خدمت میں ایک بکری بطور ہدیہ پیش کی اس کے بعد آ کر کہا: یا رسول اللہ! اس کا بدلہ لیجئے۔آپ نے کچھ دینے کا حکم فرمایا۔انہوں نے دوبارہ پھر سہ بارہ کہا۔زِدنی تو آپ نے اور بڑھا کر ارشاد فرمایا۔میں ارادہ کر چکا کہ قرشی یا انصاری یا ثقفی کے علاوہ کسی کا ہبہ نہ لوں۔اس پر حضرت حسان بن ثابتؓ نے ایک شعر کہا۔

اور خوب کہا۔

ان الهدایا تجارات اللعام وما یبغی الکرام لمایهدون من ثمن

فائدہ ثانیہ......ہبہ،صدقہ،ہدیہ،عطیہ اگرچہ سب قریب المعانی الفاظ ہیں۔تاہم صدقہ اور ہدیہ بایں معنی دونوں متغایر ہیں کہ جو چیز محتاج کو بغرض تقریب

الی اللہ دی جائے اسے صدقہ کہتے ہیں۔ اور جو چیز کسی کو اسی کے تقریب اور محبت کی غرض سے دی جائے اسے ہدیہ کہتے ہیں۔ اسی لئے حدیث بریرہؓ میں آیا ہے "هو عليها صدقه ولنا هدية" پھر ہبہ کے محاسن سے یہ بات کافی ہے کہ حق تعالیٰ نے اپنی ذات مقدس کو وہاب سے متصف کیا ہے۔

"فقالَ "انك انت العزيز الوهاب"

ہبہ کی شرعی حیثیت

اَلْهِبَةُ عَقْدٌ مَشْرُوْعٌ لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ (تَهَادَوْا تَحَابُّوْا)[1] وَعَلٰى ذَالِكَ انْعَقَدَ الْاِجْمَاعُ وَتَصِحُّ بِالْاِيْجَابِ وَالْقُبُوْلِ وَالْقَبْضِ اَمَّا الْاِيْجَابُ وَالْقُبُوْلُ فَلِاَنَّهُ عَقْدٌ وَالْعَقْدُ يَنْعَقِدُ بِالْاِيْجَابِ وَالْقُبُوْلِ وَالْقَبْضِ لَابُدَّ مِنْهُ لِثُبُوْتِ الْمِلْكِ وَقَالَ مَالِكٌ يَثْبُتُ الْمِلْكُ فِيْهِ قَبْلَ الْقَبْضِ اِعْتِبَارًا بِالْبَيْعِ وَعَلٰى هٰذَا الْخِلَافِ الصَّدَقَةُ

ترجمہ...... ہبہ ایک مشروع عقد ہے۔ کیونکہ حضور علیہ السّلام کا ارشاد ہے کہ باہم ہدیہ دو تا کہ آپس میں محبت ہو۔ اور اسی پر اجماع منعقد ہے اور صحیح ہو جاتا ہے ایجاب وقبول اور قبضہ سے بہر حال ایجاب وقبول سو اس لئے کہ وہ عقد ایجاب وقبول سے منعقد ہو جاتا ہے۔ رہا قبضہ سو وہ ثبوتِ ملک کے لئے ضروری ہے۔ امام مالکؒ فرماتے ہیں کہ ہبہ میں ملک قبضہ سے پہلے ثابت ہو جاتی ہے۔ بیع پر قیاس کرتے ہوئے۔ اور اسی اختلاف پر ہے صدقہ۔

تشریح...... قوله وتصح...... الخ جب واہب کی طرف سے وہبت نحلت وغیرہ الفاظ سے ایجاب ہوا اور موہوب لہ کی طرف سے قبول ہو تو یہ ہبہ منعقد ہو جاتا ہے۔ کیونکہ ہبہ بھی ایک طرح کا عقد ہے اور ایجاب وقبول سے منعقد ہو جاتا ہے۔ اور جب موہوب لہ کی طرف سے مجلس میں قبضہ متحقق ہو جائے تو ہبہ تام ہو جاتا ہے کیونکہ ہبہ میں موہوب لہ کے لئے ملک ثابت ہوتی ہے اور ثبوت ملک کے لئے قبضہ کا ہونا ضروری ہے۔ ابراہیم نخعیؒ سفیان ثوریؒ حسن بن صالحؒ امام شافعیؒ امام احمدؒ اور اکثر فقہاء و تابعین اسی کے قائل ہیں۔ البتہ امام احمدؒ سے ایک روایت یہ بھی ہے کہ ہبہ اگر عین شئی ہو تو قبضہ کے بغیر بھی صحیح ہو جاتا ہے۔ ہاں مکیل وموزوں میں قبضہ کے بغیر صحیح نہیں۔ امام مالکؒ کے نزدیک قبضہ سے پہلے بھی ملک ثابت ہو جاتی ہے۔ ابوثورؒ قول قدیم میں امام شافعی اور ابن ابی لیلیٰ بھی اسی کے قائل ہیں۔ یہ حضرات اس کو بیع پر قیاس کرتے ہیں کہ مشتری قبل از قبض مبیع کا مالک ہو جاتا ہے۔

تنبیہ...... رکن ہبہ صرف واہب کا ایجاب ہے یا موہوب لہ کا قبول کرنا بھی رکن ہے؟ بقول بعض اس کی بابت حنفیہ کے کلمات مضطرب ہیں۔ شیخ الاسلام خواہرزادہ نے اپنی مبسوط میں کہا ہے کہ ہبہ کا رکن صرف واہب کا ایجاب ہے موہوب لہ کا قبول کرنا رکن نہیں ہے۔ بدائع میں ہے کہ واہب کی طرف سے ایجاب کا ہونا تو رکن ہے۔ رہا موہوب لہ کا قبول کرنا۔ سو یہ رکن نہیں ہے۔ مگر استحساناً مقتضائے قیاس یہی ہے کہ رکن ہو۔ یہی امام زفرؒ کا قول ہے۔ ان حضرات نے مسئلہ یمین سے استشہاد کیا ہے کہ اگر کسی نے ہبہ نہ کرنے کی قسم کھائی اور پھر ہبہ کیا۔ لیکن موہوب لہ نے قبول نہیں کیا تو وہ حانث ہو جاتا ہے اور اگر فروخت نہ کرنے کی قسم کھائے اور پھر فروخت کرے اور مشتری قبول نہ کرے تو حانث نہیں ہوتا۔ اس کے برخلاف تحفہ میں ہے کہ ہبہ کا رکن ایجاب اور قبول ہے۔ اسی طرح کفایہ میں ہے کہ ہبہ کا رکن ایجاب وقبول ہے اس لئے کہ آدمی کی ملک غیر کی طرف مالک کی تملیک کے بغیر منتقل نہیں ہوتی اور غیر پر ملک کا الزام اس کے قبول کئے بغیر نہیں ہوتا۔ کافی میں ایسا ہی ہے۔ اور صاحب نہایہ وصاحب معراج نے بھی اس کی تصریح کی ہے۔ خود صاحب ہدایہ کا قول "اما الايجاب والقبول افلانه عقد والعقد ينعقد بالايجاب والقبول" بھی بمنزلہ تصریح کے ہے کہ

---

[1] (بخاری (فی الادب المفرد) نسائی (فی الکنی) ابو یعلی (المسند) بیهقی (فی شعب الایمان. ابن عدی (فی الکامل) عن ابی هریرة' حاکم (فی معرفته علوم الحدیث) عن ابن عمرو' ابن القاسم (فی الترغیب والترهیب) عن ابن عمرو' طبرانی (فی الاوسط) عن عائشه 'مالك (مرسلاً) عن عطاء بن عبدالله ۱۲.

عقد ہبہ دیگر عقود کی طرح ایجاب وقبول کے بغیر تام نہیں ہوتا۔ حدیث خالد بن عدی کے الفاظ "فلیقبلہ" اور حدیث عائشہؓ کے الفاظ "کان رسول اللہ ﷺ یقبل الھدیۃ ویثبت علیھا" اسی طرح حدیث ابو ہریرہؓ کے الفاظ "لواھدیٰ الیّ ذراع لقبلت" اسی پر دال ہیں رہا یمین کا مسئلہ سو اس سے حجت قائم نہیں ہوتی۔ کیونکہ ایمان کا مدار عرف پر ہے اور عرف میں ایجاب کنندہ کو واہب کہا جاتا ہے۔ اگر موہوب لہ قبول نہ کرے۔ بخلاف بیع کے کہ اس میں بائع اس وقت تک نہیں کہتے جب تک کہ مشتری قبول نہ کرے۔ ولھذا یقالَ وھب ولم یقبل ولا یقالَ باع ولم یقبل۔

پھر بعض حضرات نے کہا ہے کہ مذکورہ اضطراب واختلاف صرف ہبہ کی حقیقت کے بارے میں ہے اس کی بابت کوئی اختلاف نہیں کہ موہوب لہٗ کے لئے اس کے قبول اور قبضہ کیئے بغیر ملک ثابت نہیں ہوتی۔ چنانچہ صاحب نہایہ نے صاحب ہدایہ کے قول و تصح بالایجاب و القبول کے تحت میں کہا ہے۔

ای تصح بالا یجاب وحدہ فی حق الواھب وبالایجاب ولاقبول فی حق الموھوب لہ لِاَنَّ الھبۃ عقد تبرع فیتم بالمتبرع فصار ھو عند نابمنزلہ الاقرار والوصیۃ ولکن لایملکہ الموھوب لہٗ الابالقبول والقبض۔

فائدہ...... ایجاب وقبول کا قولاً ہونا ضروری نہیں بلکہ معاطاۃ اور وہ افعال جو ایجاب وقبول پر دال ہوں کافی ہیں۔ چنانچہ علامہ ابن عابدین فرماتے ہیں۔ "التلفظ بالایجاب والقبول لایشترط بل تکفی القرائن الدالۃ علی التَّملِیْکِ" پس اگر فقیر کو کوئی چیز دی اور اس نے قبضہ کرلیا اور ان میں سے کسی نے کوئی لفظ نہیں بولا تو کافی ہے۔ وجہ یہ ہے کہ حضور ﷺ بنفس نفیس ہدیہ عنایت فرماتے۔ آپ کی خدمت میں ہدایا پیش ہوئے اور آپ تقسیم کرادیتے۔ اسی طرح آپ کے اصحاب بھی ایسا ہی کرتے تھے لیکن کسی سے نہ لفظی ایجاب وقبول منقول ہے نہ اس کا حکم مروی ہے نہ کسی نے اس کی تعلیم دی ہے۔

احناف کی دلیل

وَلَنَا قَوْلُهٗ عَلَيْهِ السَّلَامُ لَا يَجُوْزُ الْهِبَةُ اِلَّا مَقْبُوْضَةً وَالْمُرَادُ نَفْيُ الْمِلْكِ لِاَنَّ الْجَوَازَ بِدُ وْنِهٖ ثَابِتٌ وَ لِاَنَّهٗ عَقْدُ تَبَرُّعٍ وَفِيْ اِثْبَاتِ الْمِلْكِ قَبْلَ الْقَبْضِ اِلْزَامُ الْمُتَبَرِّعِ شَيْئًا لَمْ يَتَبَرَّعْ بِهٖ وَهُوَ التَّسْلِيْمُ فَلَا يَصِحُّ بِخِلَافِ الْوَصِيَّةِ لِاَنَّ اَوانَ ثُبُوْتِ الْمِلْكِ فِيْهَا بَعْدَ الْمَوْتِ وَلَا اِلْزَامَ عَلَى الْمُتَبَرِّعِ لِعَدَمِ اَهْلِيَّةِ اللُّزُوْمِ وَحَقُّ الْوَارِثِ مُتَأَخِّرٌ عَنِ الْوَصِيَّةِ فَلَمْ يَمْلِكْهَا

ترجمہ...... ہماری دلیل حضور علیہ السلام کا ارشاد ہے کہ ہبہ جائز نہیں مگر مقبوض ہوکر اور مراد ملک کی نفی ہے کیونکہ جواز تو اس کے بغیر ہی ثابت ہے اور اس لئے کہ ہبہ ایک عقد تبرع ہے۔ اور قبضہ سے پہلے ملک ثابت کرنے میں احسان کنندہ پر ایسی چیز لازم کرنا ہے۔ جس کا اس نے احسان نہیں کیا اور وہ سپرد کرنا ہے۔ پس یہ صحیح نہ ہوگا۔ بخلاف وصیت کے۔ کیونکہ اس میں ثبوت ملک کا وقت موت کے بعد ہے اور وارث کا حق وصیت سے مؤخر ہے تو وارث مال وصیت کا مالک نہیں ہوا۔

تشریح...... قولہ ولنا قولہ...... الخ ہماری دلیل یہ ارشاد ہے "لاتجوزُا الھبتہ حتی تقبض" اس سے مراد یہی ہے کہ ہبہ کی ملکیت ثابت نہ ہوگی۔ کیونکہ جواز ہبہ تو بلاقبضہ بھی ثابت ہے۔ مگر یہ حدیث غریب ہے۔ حافظ عبدالرزاق نے یہ ابراہیم نخعیؒ کا قول روایت کیا ہے۔ اس سلسلہ میں بہتر استدلال حدیث عائشہ سے ہے۔ جس کی تخریج امام طحاویؒ نے شرح آثار میں حافظ بیہقیؒ نے سنن اور امام مالکؒ نے مؤطا میں حضرت عائشہ سے کی ہے۔

قَالت : انا ابا بکر الصدیقؓ کان تحلھا جادّ عشرین وسقامن مالہ بالغابۃ فلما حضرتہ الوفاۃ قَالَ :

واللہ یا بنیۃ : مامن الناس احب الی غنی بعدی منک ولا اعذعلی فقرا بعدی منک وانی کنت نحلتک جاد عشرین وسقا فلو کنت جد دیتہ واحتزیتہ کان لک وانما ھوالیوم مال وارث وانما ھما اخواک واختاک فاقتسموہ علیٰ کتاب اللہ "۔

حضرت عائشہؓ فرماتی ہیں کہ حضرت ابوبکر صدیقؓ نے مقام غابہ کے اپنے باغ میں سے ان کو کھجور کے درخت ہبہ کئے تھے جس میں سے بیس وسق کھجور نکلتی تھی۔ جب آپ کی وفات کا وقت قریب آیا تو آپ نے فرمایا۔ بیٹی! کوئی نہیں جس کا مالدار رہنا مجھے اپنے بعد پسند ہو تجھ سے زیادہ اور کسی کا مفلس رہنا مجھے اپنے بعد ناپسند ہے تجھ سے زیادہ۔ میں نے تجھے بیس وسق کھجور کے درخت ہبہ کئے تھے۔ اگر تو ان درختوں سے کھجور کاٹتی اور ان پر قبضہ کر لیتی تو وہ تیرا مال ہو جاتا۔ اب وہ سب وارثوں کا مال ہے۔ اور وہ وارث تیرے دو بھائی ۲/ دو بہنیں ہیں تو اس کو کتاب اللہ کے موافق بانٹ لینا اھ۔

اس میں خط کشیدہ الفاظ سے بخوبی واضح ہے کہ ہبہ میں موہوب لہٗ کا قبضہ کرنا ضروری ہے۔ قبضے کے بغیر اس کی ملک ثابت نہیں ہوتی۔

قولہ و لِاَنَّہٗ عقد تبرع...... یہ قبضہ شرط ہونے کی دلیل ہے کہ ہبہ تو ایک احسان کا معاملہ ہے اب اگر قبضہ سے پہلے موہوب لہ کے لئے ملک ثابت کی جائے تو واہب پر لازم ہوگا کہ فوراً موہوب شئی اس کے سپرد کرے۔ حالانکہ اس نے اس کا التزام نہیں کیا۔ پس واہب پر ایک بات لازم کی گئی جس کا اس نے التزام نہیں کیا اور یہ موضوع تبرعات کے خلاف ہے (بخلاف معاوضات کے) کافی اور بعض شروح میں ایسا ہی مذکور ہے۔

سوال ...... جب واہب نے چیز ہبہ کر دی تو اس نے تسلیم کا بھی التزام کر لیا جیسے کوئی نفل شروع کر دے تو اس پر اس کا اتمام لازم ہوتا ہے پس تسلیم اس کے التزام ہی سے لازم ہوئی۔

جواب ...... عین شئی میں مالک کا حق ملک ید بھی ہے۔ کیونکہ ملک ید بھی مقصود ہے۔ یہاں تک کہ غاصب جیسے اصل شئی کے غصب سے ضامن ہوتا ہے ایسے ہی قبضہ کے غصب سے بھی ضامن ہوتا ہے۔ چنانچہ دیکھ لو اگر کوئی مدبر غلام غصب کرے تو وہ ضامن ہوتا ہے۔ حالانکہ ان میں سے کسی ایک کے التزام سے دوسرے کا التزام کرنا لازم نہیں آتا۔ بخلاف نفل شروع کرنے کے کہ جو حصہ ادا کر چکا اس کی صیانت وحفاظت واجب ہے وذالک بالاتمام۔

قولہ بخلاف الوصیتہ...... الخ امام مالکؒ نے ہبہ کو عدم اشتراط قبض میں وصیت پر بھی قیاس کیا ہے کہ وصیت میں قبضہ کے بغیر ملک ثابت ہو جاتی ہے۔ صاحب ہدایہ اس کا جواب دے رہے ہیں۔ کہ ان دونوں میں فرق ہے اور وہ یہ کہ وصیت میں ملک کا ثبوت موتِ موصی کے بعد ہوتا ہے تو اس میں متبرع پر کوئی الزام نہیں۔ کیونکہ بوجہ موت اس میں یہ لیاقت ہی نہیں رہی۔

قولہ و حق الوارث...... الخ سوال کا جواب ہے۔ سوال یہ ہے کہ موت کی وجہ سے موصی میں کسی شئی کے لزوم کی اہلیت نہیں رہی یہ تو ٹھیک ہے۔ لیکن موصی کی ملک میں وارث اس کا قائم ہے تو موصی لہ عقد تبرع ہے۔

جواب کا حاصل یہ ہے وارث کا حق وصیت سے مؤخر ہے تو وہ مالِ وصیت میں موصی کا خلیفہ نہ ہوا۔ فلا معتبر بتسلمہ لِاَنَّہٗ لم یلکھا ولا قام مقام المالک فیھا۔

موہوب لہ نے مجلس میں واہب کی اجازت کے بغیر قبضہ کیا تو استحسانا جائز ہے اور اگر بعد الافتراق قبضہ کیا تو جائز نہیں ہے مگر واہب کی اجازت سے

فَاِنْ قَبَضَھَا الْمَوْھُوْبُ لَہٗ فِی الْمَجْلِسِ بِغَیْرِ اَمْرِ الْوَاھِبِ جَازَ اِسْتِحْسَانًا وَاِنْ قَبَضَ بَعْدَ الْاِفْتِرَاقِ لَمْ یَجُزْ

اِلّا اَنْ يَّأذَنَ لَهُ الْوَاهِبُ فِي الْقَبْضِ وَالْقِيَاسُ اَنْ لَا يَجُوْزَ فِي الْوَجْهَيْنِ وَهُوَ قَوْلُ الشَّافِعِيِّ. لِاَنَّ الْقَبْضَ تَصَرُّفٌ فِي مِلْكِ الْوَاهِبِ اِذْ مِلْكُهُ قَبْلَ الْقَبْضِ بَاقٍ فَلَا يَصِحُّ بِدُوْنِ اِذْنِهِ وَلَنَا اَنَّ الْقَبْضَ بِمَنْزِلَةِ الْقُبُوْلِ فِي الْهِبَةِ مِنْ حَيْثُ اَنَّهُ يَتَوَقَّفُ عَلَيْهِ ثُبُوْتُ حُكْمِهِ وَهُوَ الْمِلْكُ وَالْمَقْصُوْدُ مِنْهُ اِثْبَاتُ الْمِلْكِ فَيَكُوْنُ الْاِيْجَابُ مِنْهُ تَسْلِيْطًا لَهُ عَلَى الْقَبْضِ بِخِلَافِ مَا اِذَا قَبَضَ بَعْدَ الْاِفْتِرَاقِ لِاَنَّا اِنَّمَا اَثْبَتْنَا التَّسْلِيْطَ فِيْهِ اِلْحَاقًا لَهُ بِالْقُبُوْلِ وَالْقُبُوْلُ يَتَقَيَّدُ بِالْمَجْلِسِ فَكَذَا مَا يَلْحَقُ بِهِ بِخِلَافِ مَا اِذَا نَهَاهُ عَنِ الْقَبْضِ فِي الْمَجْلِسِ لِاَنَّ الدَّلَالَةَ لَا تَعْمَلُ فِي مُقَابَلَةِ الصَّرِيْحِ

ترجمہ...... پس اگر قبضہ کیا موہوب لہٗ نے مجلس ہی میں واہب کی اجازت کے بغیر تو جائز ہے استحساناً اور اگر قبضہ کیا علیحدہ ہونے کے بعد تو جائز نہیں مگر یہ کہ اجازت دے دی ہو اس کو واہب نے قبضہ کرنے کی۔ اور قیاس یہ ہے کہ جائز نہ ہو دونوں صورتوں میں اور یہی قول ہے امام شافعی کا کیونکہ قبضہ کرنا واہب کی ملک میں تصرف ہے۔ اس لئے کہ قبضہ سے پہلے اس کی ملک باقی ہے تو اس کی اجازت کے بغیر صحیح نہ ہوگا۔ ہماری دلیل یہ کہ ہبہ میں قبضہ بمنزلہ قبول کے ہے بایں حیثیت کہ ہبہ کا حکم یعنی ملک اس پر موقوف ہے اور اس سے مقصود بھی ملک ثابت کرنا ہے تو اس کی طرف سے ایجاب کرنا قبضہ پر مسلط کرنا ہوا۔ بخلاف اس کے جب علیحدہ ہونے کے بعد قبضہ کیا۔ کیونکہ ہبہ میں جو قبضہ پر مسلّط کرنا ہم نے ثابت کیا ہے وہ قبضہ کو قبول کے ساتھ لاحق کرتے ہوئے کیا ہے اور قبول کرنا مجلس کے ساتھ مقید ہے تو ا کے ساتھ لاحق کیا گیا ہے بخلاف اس کے جب واہب نے اس کو مجلس سے منع کر دیا ہو۔ کیونکہ دلالت صریح کے مقابلہ میں کارگر نہیں ہوتی۔

تشریح...... **قولہ فان قبضہ الموھوب لہ**...... الخ اگر موہوب لہٗ نے عقد ہبہ کی مجلس میں مال موہوب پر حکم واہب کے بغیر قبضہ کر لیا تو استحساناً جائز ہے اور اگر مجلس ہبہ سے جدا ہونے کے بعد قبضہ کیا تو جائز نہیں مگر اس وقت جب کہ واہب اس کو اجازت دے دے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ مقتضائے قیاس یہی ہے کہ دونوں صورتوں میں جائز نہ ہو یعنی واہب کی اجازت کے بغیر جو قبضہ اس نے کیا ہے وہ مجلس عقد میں ہو یا مجلس سے جدا ہونے کے بعد ہو بہر دو صورت جائز نہیں ہونا چاہیئے۔ امام شافعیؒ اسی کے قائل ہیں اور دلیل یہ ہے کہ شئی موہوب پر قبضہ کرنا ملک واہب میں تصرف ہے اس سے کہ قبضہ سے پہلے واہب کی ملک بالاتفاق باقی ہے بدلیل آنکہ اگر وہ بیع و اعتاق وغیرہ کا کوئی تصرف کرے تو اس کا تصرف صحیح ہے اور جب واہب کی ملک باقی ہے تو اس کی اجازت کے بغیر قبضہ کرنا صحیح نہ ہوگا۔ کیونکہ ملک غیر میں مالک کی اجازت کے بغیر تصرف کرنا صحیح نہیں ہوتا لیکن اس پر یہ کہنے کی گنجائش ہے کہ اجازت دو طرح کی ہوتی ہے ایک صراحۃً جو یہاں نہیں پائی گئی اور ایک دلالۃً جو یہاں موجود ہے اس لئے کہ جب واہب نے اس کو قبضہ کرنے سے نہیں روکا تو یہ دلالۃً اجازت ہے۔ تو یہ کافی ہونی چاہئے؟

قولہ ولنا ان الْقَبْضَ...... الخ ہماری دلیل یہ ہے کہ جیسے بیع میں قبول ہوتا ہے اسی کے مانند ہبہ میں قبضہ ہوتا ہے۔ بایں حیثیت کہ ہبہ کا حکم یعنی ملک کا ثبوت قبضہ پر موقوف ہے۔ حالانکہ ہبہ سے واہب کا مقصد یہی ہے کہ موہوب لہٗ کی ملکیت ثابت کرے۔ پس واہب کی طرف سے ایجاب گویا قبضہ پر مسلّط کرنا ہوا۔ تا کہ اس کا مقصود حاصل ہو۔ **فکان اذناً دلالۃً**۔

تنبیہ...... اس موقع پر کچھ لوگوں نے چند اعتراضات کئے ہیں۔ اوّل یہ کہ صاحب غایۃ البیان نے کہا ہے کہ یہاں صاحب ہدایہ کو "ولنا" کے بجائے وجہ الاستحسان کہنا چاہئے۔ کیونکہ موصوف نے سابق میں قیاس اور استحسان ہی ذکر کیا ہے اور متن میں مقابل کا قول مذکور نہیں ہے۔ بقول علامہ عینی جواب یہ ہے کہ جو مقتضائے قیاس ہے وہ چونکہ امام شافعیؒ کا قول ہے اور جو وجہ استحسان ہے وہ ہمارا قول ہے تو اس لحاظ سے ولنا کہنا مناسب ہے۔ **وان لم یصرح** بذکر الشافعیؒ دوسرا اعتراض دلیل مذکور پر ہے کہ اگر ہبہ میں قبضہ ایسا ہی ہوتا جیسے بیع میں قبول ہوتا ہے۔ تو مجلس سے جدا

ہونے کے بعد واہب کا موہوب لہٗ کو قبضہ کر لینے کا حکم کرنا صحیح نہ ہوتا۔ جیسے بیع کی صورت میں مجلس سے جدا ہونے کے بعد بائع کا مشتری کو قبول کر لینے کا حکم صحیح نہیں ہوتا۔

جواب...... یہ ہے کہ بائع کی جانب سے ایجاب کا ہونا شطر عقد ہے جو ماوراء مجلس پر موقوف نہیں۔ یہی وجہ ہے کہ اگر کسی نے فروخت نہ کرنے کی قسم کھائی پھر فروخت کر دیا اور مشتری نے قبول نہیں کیا تو بائع حانث نہیں ہوتا۔ رہا واہب کی طرف سے ایجاب سو وہ عقد تام ہے۔ کیونکہ وہ ایک تبرع ہے جو صرف متبرع سے تام ہو جاتا ہے۔ بدلیل آنکہ اگر کسی نے ہبہ نہ کرنے کی قسم کھائی پھر ہبہ کر دیا۔ اور موہوب لہ نے قبول نہیں کیا تو وہ حانث ہو جائے گا۔ البتہ موہوب لہ کے حق میں تام نہیں ہوتا مگر قبضہ کے ساتھ پس جب ایجاب وقبول پایا جائے تو وہ ماوراء مجلس پر موقوف ہو سکتا ہے تا کہ اسکی شرط یعنی قبضہ پایا جائے۔ فَیَصِحُّ الامر بِالْقَبْضَ و قبضہ بعد المجلس، یہ سوال وجواب عام شروح میں مذکور ہیں جن کو صاحب نہایہ اور صاحب معراج نے مختلفات کی طرف منسوب کیا ہے۔

پھر اس جواب پر سعدی چلپی نے ۲ر دو طریق سے اعتراض کیا ہے اوّل یہ کہ اگر جواب مذکور صحیح ہو تو مجلس کے بعد واہب کے حکم سے قبول کرنا چاہیئے۔ حالانکہ یہ باطل ہے۔ دوم یہ کہ یہ کلام اس کے مناقض ہے جو صاحب ہدایہ پہلے کہہ چکے۔ انہ عقد و العقد ینعقد بالایجاب و القبول۔

صاحب نتائج کہتے ہیں کہ پہلے اعتراض کا جواب یہ ہے کہ اگر کوئی شخص یہ کہے کہ میں نے تجھے یہ چیز ہبہ کر دی اور موہوب لہ قبول کئے بغیر اس پر قبضہ کر لے تو یہ صحیح ہے جس کی تصریح تبیین الحقائق میں موجود ہے اور یہ ذخیرہ میں بھی مذکور ہے۔ پس عقد ہبہ بلا قبول صحیح ہے تو واہب کے حکم سے مجلس کے بعد قبول کرنے کی صورت میں تو بطریق اولیٰ صحیح ہوگا (فبطلان التالی ممنوع)۔

دوسرے اعتراض کا جواب یہ ہے کہ سابق میں بدائع کے حوالہ سے گزر چکا کہ ہبہ کا رکن ایجاب واہب ہے۔ رہا موہوب لہ کی طرف سے قبول کا ہونا سو یہ استحساناً رکن نہیں ہے اور قیاساً رکن ہے۔ پس مذکورہ جواب کا مدار استحسان پر ہے اور صاحب ہدایہ کے کلام مذکور کا مدار قیاس پر ہے۔ فلاتنا قض بینھما۔

قولہ بمنزلہ اقبول فی الھبة ......الخ علاّمہ اکمل علاّمہ بدرالدین عینیؒ اور صاحب نہایہ وغیرہ شراح نے کہا ہے کہ لفظ فی الْھِبَةِ الْقَبْضَ سے متعلق ہے نہ کہ ''القبول'' سے پس معنی یہ ہیں۔

ان الْقَبْضَ فی الھبة بمنزلة القبول فی البیع من حیث ان الحکم وھو الملك یتوقف عَلَیْہِ فی الھبة کمایتوقف علی القبول فی البیع.

یعنی ہبہ میں قبضہ ایسے ہی ہے۔ جیسے بیع میں قبول بایں معنی کے ہبہ میں اس کا حکم یعنی ملک قبضہ پر موقوف ہے جیسے بیع میں اس کا حکم قبول کرنے پر موقوف ہوتا ہے۔

مبسوط میں اس معنی کی تصریح ہے قولہ والْمَقْصُوْدَ منہ...... الخ یعنی عقد ہبہ سے واہب کا مقصد یہی ہے کہ موہوب لہ کے لئے ملک ثابت کرے اور جب اسکا مقصد یہی ہے تو اسکی طرف سے ایجاب کا ہونا قبضہ کرنے پر مسلّط کرنا ہوا۔ پس یہ دلالۃً اجازت ہوگئی۔

اعتراض...... اس پر اعتراض ہوتا ہے کہ عقد بیع سے بائع کا مقصد بھی یہی ہوتا ہے کہ مشتری کے لئے ملک ثابت ہو اس کے باوجود بیع میں جب ایجاب وقبول ہو جائے۔ اور مبیع سامنے موجود ہو تو بائع کے ایجاب کو قبضہ پر مسلّط کرنا نہیں ٹھہرایا جاتا۔ یہاں تک کہ اگر مشتری دام دینے سے پہلے بائع کی اجازت کے بغیر مبیع پر قبضہ کر لے تو بائع اس سے واپس لے کر روک سکتا ہے۔ تا آنکہ دام وصول کرے۔

جواب...... یہ ہے کہ عقد بیع سے بائع کا مقصد جو معترض نے بیان کیا ہے۔ اوّل تو یہ تسلیم نہیں۔ کیونکہ بائع کا مقصد تو صرف تحصیل ثمن ہے۔ رہا

مشتری کے لئے ملک کا ثابت ہونا سووہ ایک ضمنی امر ہے جس کا کوئی اعتبار نہیں کیا جائے گا۔ اور اگر بائع کا مقصود وہی تسلیم کرلیں۔ جو معترض نے ذکر کیا ہے۔ یعنی مشتری کے لئے ملک ثابت کرنا سو یہ مقصد تو قبضہ پر موقوف ہوئے بغیر صرف مشتری کے قبول کرنے سے ہی حاصل ہو چکا۔ کیونکہ ملک مشتری کے ثبوت کے لئے قبضہ شرط ہے۔ لہذا بائع کے ایجاب کو تسلیط قرار دینے کی کوئی ضرورت نہیں رہتی۔ بخلاف ہبہ کے کہ اس میں موہوب لہ کے لئے ملک کا ثبوت قبضہ ہونے کے ساتھ مشروط ہے۔

قوله بخلاف ما اذاقبض ..... الخ بخلاف اس صورت کے جب موہوب لہ نے مجلس سے جدا ہونے کے بعد قبضہ کیا کہ یہ جائز نہیں بلکہ اس کے لئے صریح اجازت کا ہونا شرط ہے۔

اس لئے کہ ہبہ میں جو قبضہ پر مسلط کرنا ثابت کیا گیا ہے وہ قبضہ کو قبول بیع کے ساتھ لاحق کرنے کے طور پر کیا گیا ہے اور قبول بیع کا جواز مجلس تک محدود ہے تو جو چیز قبول کے ساتھ ملحق کی گئی ہے یعنی ہبہ کا قبضہ وہ بھی مجلس تک محدود رہے گا۔ پس جیسے بیع کی مجلس میں قبول کرنے سے ملک ثابت ہو جاتی ہے ایسے ہی ہبہ میں بھی قبضہ سے ملک ثابت ہو جائے گی اور جیسے قبول بیع کا اختیار صرف مجلس بیع تک ہوتا ہے ایسے ہی ہبہ کے قبضہ کا اختیار بھی مجلس ہبہ تک رہے گا۔ مجلس سے جدا ہونے کے بعد اس کا اختیار نہ ہوگا۔

قوله بخلاف ماذانهاه ..... الخ اس کا عطف "بخلاف ما اذا قبض بعد الافتراق" پر ہے لہذا حرف واؤ کے ساتھ "وبخلاف ما اذا نهاه" کہنا چاہئے۔ پھر یہ ایک سوالِ مقدر کا جواب ہے۔ سوال یہ ہے کہ تقریر مذکور کے بموجب موہوب لہ کو قبضہ کرنے سے منع کردے۔ تب بھی قبضہ جائز ہونا چاہئے۔ کیونکہ تسلیط مذکور تو یہاں بھی موجود ہے۔ حالانکہ اس صورت میں قبضہ جائز نہیں۔

جواب کا حاصل ..... یہ ہے کہ موہوب لہ کے قبضہ کو قبول کے ساتھ لاحق کرنا بطریق دلالت ہے۔ یعنی واہب کے فعل سے یہ دلیل نکلتی ہے کہ اس نے قبضہ کی اجازت دی ہے اور جب اس نے صراحةً منع کر دیا تو دلالت بے اثر ہوگئی۔ کیونکہ صریح کے مقابلہ میں دلالت کارگر نہیں ہوتی۔

کن الفاظ سے ہبہ درست ہوتا ہے

قَالَ وَيَنْعَقِدُ الْهِبَةُ بِقَوْلِهٖ وَهَبْتُ وَنَحَلْتُ وَاَعْطَيْتُ لِاَنَّ الْاَوَّلَ صَرِيْحٌ فِيْهِ وَالثَّانِىْ مُسْتَعْمَلٌ فِيْهِ قَالَ عَلَيْهِ السَّلَامُ اَكُلَّ اَوْلَادِكَ نَحَلْتَ مِثْلَ هٰذَا وَكَذَا الثَّالِثُ يُقَالُ اَعْطَاكَ اللّٰهُ وَوَهَبَكَ اللّٰهُ بِمَعْنًى وَاحِدٍ وَكَذَا يَنْعَقِدُ بِقَوْلِهٖ اَطْعَمْتُكَ هٰذَا الطَّعَامَ وَجَعَلْتُ هٰذَا الثَّوْبَ لَكَ وَاَعْمَرْتُكَ هٰذَا الشَّئَ وَحَمَلْتُكَ عَلٰى هٰذِهِ الدَّابَّةِ اِذَا نَوٰى بِالْحَمْلِ الْهِبَةَ اَمَّا الْاَوَّلُ فَلِاَنَّ الْاِطْعَامَ اِذَا اُضِيْفَ اِلٰى مَا يُطْعَمُ عَيْنُهٗ يُرَادُ بِهٖ تَمْلِيْكُ الْعَيْنِ بِخِلَافِ مَا اِذَا قَالَ اَطْعَمْتُكَ هٰذِهِ الْاَرْضَ حَيْثُ يَكُوْنُ عَارِيَةً لِاَنَّ عَيْنَهَا لَا يُطْعَمُ فَيَكُوْنُ الْمُرَادُ اَكْلَ غَلَّتِهَا وَاَمَّا الثَّانِىْ فَلِاَنَّ حَرْفَ اللَّامِ لِلتَّمْلِيْكِ وَاَمَّا الثَّالِثُ فَلِقَوْلِهٖ عَلَيْهِ السَّلَامُ (فَمَنْ اَعْمَرَ عُمْرٰى فَهِىَ لِلْمُعْمَرِ لَهٗ وَلِوَرَثَتِهٖ مِنْ بَعْدِهٖ) وَكَذَا اذا قَالَ جَعَلْتُ هٰذِهِ الدَّارَ لَكَ عُمْرٰى لِمَا قُلْنَا وَاَمَّا الرَّابِعُ فَلِاَنَّ الْحَمْلَ هُوَ الْاِرْكَابُ حَقِيْقَةً فَيَكُوْنُ عَارِيَةً لٰكِنَّهٗ يَحْتَمِلُ الْهِبَةَ يُقَالُ حَمَلَ الْاَمِيْرُ فُلَانًا عَلٰى فَرَسٍ وَيُرَادُ بِهِ التَّمْلِيْكُ فَيُحْمَلُ عَلَيْهِ عِنْدَ نِيَّتِهٖ

ترجمہ ..... اور منعقد ہو جاتا ہے ہبہ یہ کہنے سے کہ میں نے ہبہ کر دیا' دے دیا' عطا کیا کیونکہ پہلا لفظ تو اس میں صریح ہے اور دوسرا مستعمل ہے۔ حضور علیہ السلام نے ارشاد فرمایا۔ کیا تو نے اپنی ہر اولاد کو اس کے مثل دیا ہے اور ایسے ہی تیسرا لفظ ہے۔ چنانچہ کہا جاتا ہے اعطاك الله اور وهبك

اللہ ایک ہی معنی میں اور ایسے ہی منعقد ہو جاتا ہے۔ یہ کہنے سے کہ کھلایا میں نے تجھے یہ کھانا یہ کپڑا میں نے تیرا ہی کر دیا۔ عمر بھر کے لئے یہ چیز تجھے دے دی۔ اس سواری پر تجھے سوار کر دیا۔ جب کہ نیت کی ہو سوار کرنے سے ہبہ کی۔ بہر حال اوّل سو اس لئے کہ جب اطعام کی اضافت اس چیز کی طرف کی جائے جو بعینہٖ کھائی جاتی ہے تو اس سے تملیک عین مراد ہوتی ہے بخلاف اس کے جب کہا کہ میں نے تجھے یہ زمین کھلا دی کہ یہ عاریت ہو گی۔ کیونکہ زمین کھائی جاتی تو اس کی پیداوار کھانا مراد ہوگا۔ رہا دوسرا لفظ سو اس لئے کہ حرف لام برائے تملیک ہے۔ اور تیسرا لفظ حضور علیہ السلام کے ارشاد کی وجہ سے کہ جس نے عُمریٰ دیا تو وہ معمر لہ کے لئے ہے اور اس کے بعد اس کے ورثہ کے لئے ہے ایسے ہی جب یہ کہا میں نے یہ گھر تیرے لئے عُمریٰ کر دیا۔ بہر حال چوتھا لفظ سو اس لئے کہ حمل سوار کرنا ہے۔ لغۃً تو یہ عاریت ہوگا۔ لیکن یہ ہبہ کو بھی محتمل ہے۔ کہا جاتا ہے کہ امیر نے فلاں کو گھوڑے پر اٹھایا اور اس سے تملیک مراد ہوتی ہے تو نیت کے وقت اسی پر محمول کیا جائے گا۔

تشریح...... **قولہ وینعقد الھبتہ**...... الخ جن الفاظ سے ہبہ منعقد ہو جاتا ہے۔ وہ یہ ہیں۔ **وھبت، نحلت، اعطیت** ان میں پہلا لفظ یعنی وہبت تو ہبہ کے معنی میں صریح ہے۔ اور دوسرا لفظ یعنی نحلت اسی معنی میں مجازاً مستعمل ہے۔ چنانچہ ارشاد نبوی میں ہے۔ ''**اکل اولادك نحلت**''۔

قولہ اکل اولادك...... الخ اس حدیث کی تخریج ائمہ ستہ نے حضرت نعمان بن بشیر سے بالفاظ مختلفہ کی ہے۔ صحیح بخاری کے الفاظ یہ ہیں

" عن النعمان بن بشیرؓ انّ اباہ اتی بہ رسول ﷺ فقَالَ : انی نحلت ابنی ھٰذا غلاماً فقَالَ : اکل ولدك نحلت مثلہ ؟ قَالَ : لاقَالَ : فارجعہ"

حضرت نعمان بن بشیر سے روایت ہے کہ ان کے والد انہیں لے کر حضور ﷺ کی خدمت حاضر ہوئے اور عرض کیا۔ میں نے اپنے اس بیٹے کو غلام دے دیا ہے۔ آپ نے فرمایا کیا تم نے اپنے ہر بیٹے کو ایسا ہی دیا ہے؟ انہوں نے عرض کیا۔ نہیں۔ تو آپ نے فرمایا۔ اسے واپس لے لو۔

قولہ فلان الاطعام اذااضیف...... الخ لفظ **اطعمتك ھذا الطعام** سے انعقاد ہبہ کی وجہ یہ ہے کہ اطعام کی نسبت جب ایسی چیز کی طرف ہو جو خود کھائی جاتی ہے۔ جیسے اناج، گیہوں، خرما، روٹی وغیرہ تو اس سے عین شئی کی تملیک مراد ہوتی ہے۔ پس مطلب یہ ہوا کہ میں نے تجھے اس چیز کا مالک کر دیا اور اسی کو ہبہ کہتے ہیں اس کے خلاف اگر ایسی چیز کی طرف نسبت موجود ہو جو خود نہیں کھائی جاتی۔

جیسے زمین تو اس صورت میں اطعام کے معنی عاریت کے ہوں گے۔ اور مطلب یہ ہوگا کہ میں نے تجھے یہ زمین اس لئے دی کہ تو اس کو کاشت کر کے غلّہ حاصل کرے اور وہ تیرے کام آئے۔

اس پر شیخ انزاری نے غایۃ البیان میں یہ اعتراض کیا ہے کہ صاحب ہدایہ کی یہ تقریر محلِ نظر ہے۔ اس واسطے کہ اس تقریر کے بموجب آیت کفارہ ''**اطعام عشرۃ مساکین**'' میں اطعام سے مراد تملیک ہوگی۔ نہ کہ اباحت جیسا کہ دوسروں کا قول ہے۔ اس لئے کہ اطعام سے مراد اطعام طعام ہے۔ اور اطعام خود کھانا ہے۔

جواب...... یہ ہے کہ **اضافت الی مایطعم عینہ** سے صاحب ہدایہ کی مراد یہ ہے کہ ایسی چیز ذکر کرے جو بعینہٖ کھائی جاتی ہے اور اس کو اطعام کا مفعول ثانی بنائے جیسا کہ فقہاء نے اس کا یہی ضابطہ بیان کیا ہے کہ جب مفعول ثانی مذکور ہو تو تملیک کے لئے ہوگا۔ ورنہ اباحت کے لئے ہوگا۔ اور آیت میں ایسا نہیں ہے۔ اس لئے اس میں لفظ اطعام اپنی اصل وضع پر باقی رہا یعنی اباحت پر۔

قولہ واماالثالث...... الخ تیسرے لفظ یعنی اُعمرتک ھذا الشئی کہنے سے بھی ہبہ منعقد ہو جائے گا۔ اس لئے کہ حدیث ''**فمن عمر عمریٰ فھی للمعمر لہ**'' میں جب یہ عمریٰ معمر لہ کے واسطے قرار دیا تو مثل لفظ دوم کے معنی ہو گئے کہ اس کی ملک کر دی اور یہی ہبہ ہے۔ اسی طرح اگر اس نے یہ کہا **جعلت ھذا الدار لك عمری** تب بھی بدلیل مذکورہ بالا ہبہ ہوگا۔

قولہ فمن اعمر...... اس حدیث کی تخریج امام بخاریؒ کے علاوہ ائمہ خمسہ نے حضرت جابرؓ سے کی ہے۔

"قَالَ رسول الله ﷺ : من اعمر رجلاعمرى له ولعقبه فقد قطع قوله حقه فيها و هى لمن اعمرو لعقبه"۔

آنحضرت ﷺ نے ارشادفرمایا۔جوکوئی عمرہ کرے کسی کے لئے اوراس کے وارثوں کے لئے تو اس نے اپنا حق کھودیا۔اب وہ معمرلہ کا ہو گا۔اوراس کے وارثوں کا۔

قولہ واماالرابع......الخ چوتھے لفظ یعنی حمل سے انعقاد ہبہ کی وجہ یہ ہے کہ لفظ حمل کے حقیقی ولغوی معنی ارکاب یعنی سوار کرنا ہے۔تواس معنی کر یہ عاریت ہوگا۔لیکن اس میں ہبہ کا بھی احتمال ہے۔چنانچہ بولتے ہیں حمل الامیر فلانا علی فرس اوراس سے مراد یہ ہوتی ہے کہ امیر نے فلاں کوگھوڑے کا مالک کردیا۔پس جب ہبہ کی نیت ہوتو اسی پر محمول کیا جائے گا۔پھر یہاں یہ اعتراض ہوتا ہے کہ صاحب ہدایہ نے عاریت میں کہا تھا۔ان قوله حملتك لتمليك العين اوریہاں کہہ رہے ہیں۔ان حقيقة الاركاب۔

جواب...... یہ ہے کہ لفظ حمل کا حقیقہ بمعنی ارکاب ہونا وضع کے پیش نظر ہے اور تملیک عین کے لئے ہونا عرف واستعمال کے لحاظ سے ہے۔لیکن عرف کی وجہ سے حقیقت مہجورنہیں ہوگئی۔پس لفظ حمل اسم مشترک کے معنیٰ میں ہوا۔

كسوتك هذا الثوب کے الفاظ سے ہبہ درست ہے، منحتك هذه الجارية کے الفاظ سے عاریہ ہوگا

وَلَوْ قَالَ كَسَوْتُكَ هٰذَا الثَّوْبَ يَكُوْنُ هِبَةً لِاَنَّهُ يُرَادُ بِهِ التَّمْلِيْكُ قَالَ اللّٰهُ تَعَالٰى اَوْ كِسْوَتُهُمْ وَيُقَالُ كَسَى الْاَمِيْرُ فُلَانًا ثَوْبًا اَىْ مَلَّكَهُ مِنْهُ وَلَوْ قَالَ مَنَحْتُكَ هٰذِهِ الْجَارِيَةَ كَانَتْ عَارِيَةً لِمَا رَوَيْنَا مِنْ قَبْلُ وَلَوْ قَالَ دَارِىْ لَكَ هِبَةً سُكْنٰى اَوْ سُكْنٰى هِبَةً فَهِىَ عَارِيَةٌ لِاَنَّ الْعَارِيَةَ مُحْكَمَةٌ فِىْ تَمْلِيْكِ الْمَنْفَعَةِ وَالْهِبَةُ تَحْتَمِلُهَا وَتَحْتَمِلُ تَمْلِيْكَ الْعَيْنِ فَيُحْمَلُ الْمُحْتَمَلُ عَلَى الْمُحْكَمِ وَكَذَا اِذَا قَالَ عُمْرٰى سُكْنٰى اَوْ نُحْلٰى سُكْنٰى اَوْ سُكْنٰى صَدَقَةً اَوْ صَدَقَةٌ عَارِيَةً اَوْ عَارِيَةٌ هِبَةً لِمَا قَدَّمْنَاهُ وَلَوْ قَالَ هِبَةً تَسْكُنُهَا فَهِىَ هِبَةٌ لِاَنَّ قَوْلَهُ تَسْكُنُهَا مَشْوَرَةٌ وَلَيْسَ بِتَفْسِيْرٍ لَهُ وَهُوَ تَنْبِيْهٌ عَلَى الْمَقْصُوْدِ بِخِلَافِ قَوْلِهِ هِبَةً سُكْنٰى لِاَنَّهُ تَفْسِيْرٌ لَهُ.

ترجمہ......اگر کہا کہ میں نے تجھے یہ کپڑا پہنایا تو ہبہ ہوگا۔کیونکہ اس سے تملیک مراد ہوتی ہے۔حق تعالےٰ کا ارشاد ہے اوکسوتھم اور کہا جاتا ہے امیر نے فلاں کو کپڑا پہنایا یعنی اس کا مالک کردیا۔اگر کہا کہ میں نے تجھے یہ باندی منحہ دی تو عاریت ہے۔بدلیل اس کے جو ہم نے پہلے روایت کی۔اگر کہا کہ میرا گھر تیرے لئے ہبہ سکنیٰ ہے یا سکنیٰ ہبہ ہے تو یہ عاریت ہے۔کیونکہ عاریت تملیک عین منفعت میں قطعی ہے۔اور ہبہ اس کا بھی محتمل ہے اور تملیکِ عین کا بھی تو محتمل کو محکم پر محمول کیا جائے گا۔اسی طرح اگر اس نے کہا کہ میرا گھر تیرے لئے عمریٰ سکنیٰ ہے یا نحلیٰ سکنیٰ ہے۔یا سکنیٰ صدقہ ہے یا صدقہ عاریہ ہے یا عاریہ ہبہ ہے۔اسی وجہ سے جو ہم نے پہلے بیان کی۔اگر یہ کہا کہ ہبہ ہے تو اس میں سکونت کرے تو یہ ہبہ ہوگا کیونکہ اس کا قول لتسکنھا مشورہ ہے۔ہبہ کی تفسیر نہیں ہے اور یہ مقصود پر تنبیہ ہے بخلاف ہبہ سکنیٰ کے کہ یہ اس کی تفسیر ہے۔

تشریح......قوله ولو قَالَ منحتك......الخ اگر کسی نے یہ کہا منحتك هذه الجارية تو یہ عاریت ہوگا۔بدلیل حدیث سابق المنحة مردودة ممکن ہے کوئی یہ کہے کہ منحہ بمعنی ہبہ بھی آتا ہے۔

جواب یہ ہے کہ اوّل تو منحہ درحقیقت عاریت ہے اور مجازاً بمعنی ہبہ ہے پس مجاز نہیں لیا جائے گا۔

دوم یہ کہ مواد اگر لفظ منحہ دونوں کا محتمل ہو تب بھی ہبہ کا مرتبہ اعلیٰ ہے۔پس عاریت کا درجہ جو کمتر ہے وہ یقینی ہوا اور ہبہ میں شک ہوا۔لہٰذا ہبہ پر

محمول نہیں کیا جائے گا (عین)۔

تنبیہ...... صاحب نتائج نے یہاں دو وجہ سے کلام کیا ہے۔

اوّل...... یہ کہ مسئلہ منحہ کو مسئلہ حمل سے جدا کر کے ذکر کرنا اور عدم ارادہ ہبہ کی قید نہ لگانا یہی بتا رہا ہے کہ منحتك هذه الجارية کہنے سے عاریت ہوگی۔ اگر چہ وہ منحہ سے ہبہ کا ارادہ کرے۔ حالانکہ کتاب العاریۃ میں کہا تھا کہ منحتك هذا الثواب اور حملتك على هذا الدابته کہنا عاریت ہوگا۔ بشرطیکہ ان سے ہبہ کا ارادہ نہ ہو اور اس کی تعلیل میں کہا تھا کہ "لفظ منحہ اور حمل دونوں تملیکِ عین کے لئے ہیں اور ہبہ کا ارادہ نہ ہونے کے وقت مجازاً تملیکِ منافع پر محمول ہوتا ہے۔" پس دونوں جگہ کے دونوں کلاموں میں ایک طرح کا تنافر ہے۔

دوم...... یہ کہ کتاب العاریۃ میں مذکورشدہ حدیث "المنحته مردودة" کے ساتھ اس مسئلہ کی تعلیل محلِ نظر ہے اس لئے کہ محیط میں اصل یعنی مبسوط سے منقول ہے کہ "اگر کسی نے یہ کہا منحتك هذا الدراهم وهذا الطعام تو یہ ہبہ ہوگا۔ اور اگر یہ کہا منحتك هذا الارض اوهذه الجارية تو یہ عاریت ہوگا۔ اس کے بعد کہا ہے کہ پس اصل کلی یہ نکلی کہ جب لفظ منحہ کی اضافت ایسی چیز کی طرف ہو جس سے انتفاع مع بقاء عین ممکن ہو تو عاریت ہوگی" (انتہی) عام معتبرات میں بھی یونہی مذکور ہے۔ حالانکہ حدیث مذکور ان دونوں فصلوں میں کوئی فرق نہیں کرتی۔ فتعليل الفصل الثاني به ينتقض با لفصل الاوّل. قوله هبته سكنى اور سكنى هبته میں لفظ ہبہ حال یا تمیز ہونے کی بناء پر منصوب ہے۔

لمافي قوله داري لك من الابهام...... الخ مطلب یہ ہے کہ اگر واہب یوں کہے داري لك هبتهً سكنىٰ یا یوں کہے داري لك سكنى هبتهً تو اس سے ہبہ نہیں ہوگا۔ کیونکہ لفظ سکنیٰ تملیکِ منفعت میں محکم ہے تو اس سے عاریت ہوگی نہ کہ ہبہ خواہ لفظ ہبہ کو مقدم ذکر کرے یا مؤخر اور ضابطہ یہ ہے کہ اگر ایجاب کا لفظ تملیک رقبہ پر دال ہو تو ہبہ ہوگا اور تملیک منافع پر دال ہو تو عاریت اور اگر دونوں کا احتمال ہو تو نیت کا اعتبار ہوگا۔

اب کلام مذکور میں دو احتمال ہیں ایک یہ کہ تملیک منفعت مراد ہو۔ کیونکہ لفظ سکنی تملیک منفعت کیلئے قطعی ہے۔ تملیکِ عین کا احتمال نہیں ہے اور لفظ ہبہ جو اس کے ساتھ ملایا ہے اس میں تملیکِ عین اور تملیکِ منفعت دونوں کا احتمال ہے۔ پس اگر لفظ سکنیٰ کا لحاظ کیا جائے تو یہ محض عاریت ہے اور اگر لفظ ہبہ کا لحاظ کیا جائے تو عاریت اور ہبہ دونوں کا احتمال ہے۔ پس محتمل کو چھوڑ کر قطعی معنی پر محمول کیا جائے گا۔

قوله ليس بتفسير...... الخ یعنی اس کا تسكنها کہنا اس ہبہ کی تفسیر نہیں ہے بلکہ بطور مشورہ ہے وجہ یہ ہے کہ تسکنہا فعل ہے جو اسم (ہبہ) کی تفسیر نہیں ہوسکتا۔ بخلاف ہبتہ سکنی اسم ہے تو یہ دوسرے اسم (ہبہ) کی تفسیر ہوسکتا ہے۔ اگر کوئی یہ کہے کہ آیت "هل ادلكم علىٰ تجارة تنجيكم من عذاب اليم تؤمنون بالله" میں تنجيكم اور تؤمنون فعل اسم تجارة کی تفسیر ہے۔ جواب یہ ہے کہ یہ تفسیر نہیں ہے۔ بلکہ تبیین ہے اور تفسیر و تبیین میں فرق ہے۔

ہبہ مشاع کی بحث

قَالَ وَلَا تَجُوْزُ الْهِبَةُ فِيْمَا يُقْسَمُ اِلَّا مَحُوزَةً مَقْسُوْمَةً وَهِبَةُ الْمُشَاعِ فِيْمَا لَا يُقْسَمُ جَائِزٌ

ترجمہ...... اور جائز نہیں ہبہ قابلِ تقسیم چیزوں میں مگر یہ حقوق سے فارغ اور تقسیم شدہ ہو اور غیر مقسوم کا ہبہ جائز ہے اس میں جو تقسیم نہ ہو سکے۔

تشریح...... قوله ولايجوز الهبته...... الخ اس قول میں ہبہ مشاع کا بیان ہے جو کو ایک اہم بحث ہے کہ یہ جائز ہے یا نہیں؟ تشریح بحث سے پہلے چند چیزیں ذہن نشین رہنی چاہئیں۔

اوّل...... یہ کہ مايقسم ومالا يقسم سے مراد کیا ہے؟ سو جاننا چاہیے کہ ہر وہ چیز جس کے لئے تبعیض (ٹکڑے ٹکڑے کرنا) مضر ہو اور اس کی

مالیت میں نقصان ڈالتا ہے۔ ہر ایسی چیز مالایقسم ہے جیسے دراہم ودنانیز اور جواس کے علاوہ ہو۔ وہ مایقسم ہے بعض نے ان میں یوں فرق کیا ہے کہ جو چیزیں تقسیم کے بعد بالکل قابلِ انتفاع نہ رہیں۔ جیسے عبد واحد اور داب واحد یا جو انتفاع قبل از تقسیم ہو سکتا تھا وہ فوت ہو جائے۔ جیسے بیتِ صغیر، حمام صغیر اور پن چکی وغیرہ تو ایسی چیزیں مالایقسم ہیں اور ان کے علاوہ مایقسم ہیں۔ فرق کی تیسری وجہ یہ ہے کہ ہر ایسی چیز جو دو میں مشترک ہو اور ان میں سے ایک بٹوارہ چاہے دوسرا نہ چاہے اور قاضی بٹوارہ نہ چاہنے والے کو قسمت پر مجبور نہ کر سکے ہر ایسی مالایقسم ہے اور اس کے ماسوا مایقسم ہے۔

دوم...... یہ کہ قابلِ قسمت اشیاء میں ہبہ مشاع (غیر مقسوم) کے جائز نہ ہونے کا مطلب یہ ہے کہ ملک ثابت نہیں ہوتی یہ مطلب نہیں کہ ہبہ باطل ہو جاتا ہے۔ پس قابلِ قسمت چیزوں میں مشاع کا عقد ہبہ تو جائز ہوگا۔ مگر ملکیت اس وقت ثابت ہوگی جب بٹوارہ کر کے الگ کر دی جائے اور وہ محوز ہو۔ یعنی اس کے ساتھ واہب کا کوئی تعلق نہ رہے۔

سوم...... یہ کہ شیوع کا اعتبار قبضہ کے وقت ہے نہ کہ بوقتِ عقد یہاں تک کہ اگر مشاع کا ہبہ کیا پھر بٹوارہ سے جدا کر کے سپرد کیا یا نصف دار ہبہ کر کے سپردگی سے پہلے نصف باقی بھی ہبہ کر کے سپرد کر دیا۔ تو ہبہ جائز ہوگا۔

چہارم...... یہ کہ ہبہ میں چونکہ قبضہ منصوص ہے اس لئے قبضہ کا بطریقِ کمال ہونا شرط ہوگا۔ جیسے نماز میں استقبالِ قبلہ چونکہ نصاً مشروط ہے اس لئے کامل استقبال ضروری ہے ۔ یہاں تک کہ صرف حطیم کا استقبال کافی نہ ہوگا۔ جب یہ باتیں ذہن نشین ہو گئیں تو اب پہلے متن کو دیکھے۔ "لایجوز الهبة فيما يقسم الامحوزة" اس میں محوزۃً سے مراد یہ ہے کہ ملک واہب اور اس کے حقوق سے فارغ ہو۔ اس قید کے ذریعہ درخت پر لگے ہوئے پھل درخت کے بغیر۔ پشتِ غنم پر رہتے ہوئے اون اور زمین پر کھڑی ہوئی کھیتی زمین کے بغیر ہبہ کرنے سے احتراز ہو گیا۔ کیونکہ ان صورتوں میں موہوب چیز محوز یعنی بطریقِ کمال مقبوض نہیں ہے اس لئے کہ وہ تو واہب کی ملک سے متصل ہے اور مقسومہ قید کے ذریعہ مشاع سے احتراز ہے کہ اگر درخت پر رہتے ہوئے پھلوں پر قبضہ کیا اور وہ موہوب لہ اور اس کے غیر کے درمیان مشترک رہے تو ہبہ جائز نہ ہوگا۔ پس عبارت کا مطلب یہ ہو کہ جن چیزوں میں تقسیم ہونے کی صلاحیت ہے اور واہب ایسی چیز ہبہ کرنا چاہے تو اگر وہ محوز ہو یعنی ملکِ واہب اور اس کے حقوق سے فارغ ہو اور مقسوم ہو تو اس کا ہبہ درست ہے اور اگر محوز ومقسوم نہ ہو تو درست نہیں اور چیزیں قسمت پزیر نہ ہوں۔ یعنی تقسیم کے بعد قابل انتفاع نہ رہیں تو ایسی چیزوں میں ہبۂ مشاع یعنی ہبۂ غیر مقسوم جائز ہے۔

امام شافعیؒ کا نقطۂ نظر

وَ قَالَ الشَّافِعِيُّ يَجُوْزُ فِي الْوَجْهَيْنِ لِاَنَّهٗ عَقْدُ تَمْلِيْكٍ فَيَصِحُّ فِي الْمُشَاعِ وَغَيْرِهٖ كَالْبَيْعِ بِاَنْوَاعِهٖ وَ هٰذَا لِاَنَّ الْمُشَاعَ قَابِلٌ لِحُكْمِهٖ وَهُوَ الْمِلْكُ فَيَكُوْنُ مَحَلًّا لَهٗ وَكَوْنُهٗ تَبَرُّعًا لَا يُبْطِلُهُ الشُّيُوْعُ كَالْقَرْضِ وَالْوَصِيَّةِ.

ترجمہ......امام شافعیؒ فرماتے ہیں کہ دونوں صورتوں میں جائز ہے۔ کیونکہ ہبہ عقدِ تملیک ہے۔ تو وہ مشترک وغیرہ مشترک دونوں میں صحیح ہوگا جیسے بیع اپنی جمیع اقسام کے ساتھ اور یہ اس لئے کہ مشترک بھی حکم ہبہ یعنی ملک کو قبول کرتا ہے تو وہ بھی ہبہ کا محل ہوگا اور ہبہ کے احسان ہونے کو شرکت نہیں مٹاتی جیسے قرض اور وصیت۔

تشریح......قولہ وقال الشافعی......الخ امام شافعیؒ اور مالکؒ واحمدؒ فرماتے ہیں کہ شئی موہوب قابلِ تقسیم ہو یا ناقابلِ تقسیم بہر دو صورت ہبۂ مشاع جائز ہے۔ چنانچہ روضہ میں ہے "یجوز هبة المشاع المنقسم وغیرہ سواء" جو ہر مالکیہ میں ہے "ولا یمتنع بالشیوع وان کان

قبل القسمته " فتاویٰ حنابلہ میں ہے۔" وتصح هبته المشاع وان تعذرت قسمته ويَصِحُّ من الشريك وغيره سواء كان مما ينقل ويحول اولم يكن وسواء كان مما لا يأتی قسمته كالشقص في العبد والدابته والجوهرة"

قوله لِاَنَّهٗ عقد تمليك امام شافعیؒ کی عقلی دلیل ہے کہ ہبہ ایک عقد تملیک ہے تو بیع کی جملہ اقسام (صحیح وفاسد صرف وسلم) کی طرح یہ بھی مشاع وغیرہ مشاع ہر دو میں جائز ہوگا۔ وجہ یہ کہ مشاع چیز عقد ہبہ کے حکم کو قبول کرتی ہے اور وہ حکم ملکیت ہے تو وہ بھی ہبہ کا محل ہوگی۔ کیونکہ جو چیز قابل حکم ہو وہ محلِ عقد ہوتی ہے ممکن ہے اس پر کوئی یہ کہے کہ عقد بیع میں قبضہ کی احتیاج نہیں ہوتی بخلاف ہبہ کہ وہ عقد تبرع اور محتاج قبضہ ہے۔ پس اگر ہبۂ مشاع کو جائز کہا جائے تو اس کے ضمن میں ضمانِ قسمت کا وجواب لازم آئے گا۔ حالانکہ واہب نے اس تبرع نہیں کیا۔ صاحب ہدایہ " وكونه تبرّعًا لايبطله الشيوع " سے اس کا جواب دے رہے ہیں کہ ہبہ کا تبرع اور احسان ہونا ایسی بات ہے کہ اس کو شرکت باطل نہیں کرتی جیسے قرض اور وصیت میں ہے کہ اگر کسی کو ہزار درہم اس شرط پر دیئے کہ نصف تیرے ذمہ قرض ہیں اور نصف بضاعت ہیں تو یہ مشترک قرض جائز ہوتا ہے۔ اور قرض میں ملکیت ثابت ہو جاتی ہے بغیر اس کے بٹوارہ شرط ہو اور ایسی ہی صورت صدقہ میں ہے۔ پس جیسے قرض وصدقہ ایک عقد احسان ہونے کے باوجود مشترک ہونے سے ملک میں نقصان نہیں ہوتا۔ ایسے ہی ہبہ میں بھی قبل از تقسیم ملک ثابت ہونے چاہیے۔

احناف کی دلیل

وَلَنَا اَنَّ الْقَبْضَ مَنْصُوْصٌ عَلَيْهِ فِي الْهِبَةِ فَيُشْتَرَطُ كَمَالُهٗ وَالْمُشَاعُ لَا يَقْبَلُهٗ اِلَّا بِضَمِّ غَيْرِهٖ اِلَيْهِ وَذَالِكَ غَيْرُ مَوْهُوْبٍ وَ لِاَنَّ فِيْ تَجْوِيْزِهٖ اِلْزَامَهٗ شَيْئًا لَمْ يَلْتَزِمْهُ وَهُوَ الْقِسْمَةُ وَلِهٰذَا امْتَنَعَ جَوَازُهٗ قَبْلَ الْقَبْضِ كَيْلَا يَلْزَمَهُ التَّسْلِيْمُ بِخِلَافِ مَا لَا يُقْسَمُ لِاَنَّ الْقَبْضَ الْقَاصِرَ هُوَ الْمُمْكِنُ فَيُكْتَفٰى بِهٖ وَ لِاَنَّهٗ لَا يَلْزَمُهٗ مُؤْنَةُ الْقِسْمَةِ وَالْمُهَايَاةُ تَلْزَمُهٗ فِيْمَا لَمْ يَتَبَرَّعْ بِهٖ وَهُوَ الْمَنْفَعَةُ وَالْهِبَةُ لَاقَتِ الْعَيْنَ وَالْوَصِيَّةُ لَيْسَ مِنْ شَرْطِهَا الْقَبْضُ وَكَذَاالْبَيْعُ الصَّحِيْحُ وَالْبَيْعُ الْفَاسِدُ وَالصَّرْفُ وَالسَّلَمُ فَالْقَبْضُ فِيْهَا غَيْرُ مَنْصُوْصٍ عَلَيْهِ وَ لِاَنَّهَا عُقُوْدُ ضَمَانٍ فَتَنَاسَبَ لُزُوْمَ مُؤْنَةِ الْقِسْمَةِ وَالْقَرْضُ تَبَرُّعٌ مِنْ وَجْهٍ وَعَقْدُ ضَمَانٍ مِنْ وَجْهٍ فَشَرَطْنَا الْقَبْضَ الْقَاصِرَ دُوْنَ الْقِسْمَةِ عَمَلًا بِالشَّبَهَيْنِ عَلٰى اَنَّ الْقَبْضَ غَيْرُ مَنْصُوْصٍ عَلَيْهِ فِيْهِ وَلَوْ وَهَبَ مِنْ شَرِيْكِهٖ لَا يَجُوْزُ لِاَنَّ الْحُكْمَ يُدَارُ عَلٰى نَفْسِ الشُّيُوْعِ۔

ترجمہ...... ہماری دلیل یہ ہے کہ قبضہ منصوص علیہ ہے ہبہ میں تو کامل قبضہ شرط ہوگا اور مشاع چیز کمالِ قبضہ کو قبول نہیں کرتی مگر غیر کو اس کے ساتھ ملانے سے حالانکہ وہ غیر موہوب نہیں ہے اور اس لئے کہ اس کی تجویز میں واہب کے ذمہ ایسی چیز لازم ہے جس کا اس نے التزام نہیں کیا اور وہ بٹوارہ ہے اسی لئے قبضہ سے پہلے اس کا جواز ممتنع ہوا تا کہ اس کے ذمہ سپرد کرنا لازم نہ آئے بخلاف اس کے جو قابل قسمت نہیں۔ کیونکہ اس میں ناقص قبضہ ہی ممکن ہے تو اسی پر اکتفاء کیا جائے گا۔ اور اس لئے کہ واہب کے ذمہ بٹوارہ کا خرچہ لازم نہیں ہوگا۔ اور باری ایسی چیز میں لازم آتی ہے جس کے ساتھ اس نے تبرع نہیں کیا۔ اور وہ منفعت ہے اور ہبہ مال عین کے ساتھ ملاقی ہوا ہے اور وصیت کی شرط قبضہ کا ہونا نہیں ہے۔ اسی طرح بیع صحیح، بیع فاسد، بیع صرف اور سلم کسی میں بھی قبضہ منصوص علیہ نہیں ہے اور اس لئے کہ یہ ضمانتی عقود ہیں تو بٹوارہ کا خرچہ لازم ہونے کے مناسب ہیں اور قرض ایک وجہ سے تبرع ہے اور ایک وجہ سے عقدِ ضمان ہے۔ پس ہم نے ناقص قبضہ شرط کیا نہ کہ بٹوارہ دونوں جہتوں پر عمل کرتے ہوئے علاوہ ازیں قرض میں قبضہ منصوص علیہ نہیں ہے۔ اور اگر اپنے شریک کو ہبہ کیا تب بھی جائز نہیں۔ کیونکہ حکم کا مدار تو نفسِ شیوع پر ہے۔

تشریح...... قوله ولنا ان القبض...... الخ ہماری دلیل یہ ہے کہ اثر مذکور "لاتجوز الهبته حتی تقبض" (اور حدیث عائشہؓ جو گزشتہ صفحات پر

گزر چکی اس) میں قبضہ منصوص علیہ ہے تو کامل قبضہ شرط ہوگا اور مشاع غیر مقسوم چیز میں کمال قبضہ کی صلاحت نہیں۔ مگر بایں طور کہ اس کے ساتھ دوسری چیز ملائی جائے۔

(**لِاَنَّ الثابتَ من وجهٍ دون وجهٍ لایکون ثابتا مطلقا و بدون الا طلاق لا یثبت الکمال**) حالانکہ وہ دوسری چیز موہوب نہیں ہے۔ پس قسمت پذیر اشیاء میں مشاع کا ہبہ جائز نہ ہوگا۔

قوله و لِاَنَّ فی تجویزه......الخ دوسری وجہ یہ ہے کہ عقد ہبہ تبرع اور احسان محض ہوتا ہے۔ اب اگر غیر مقسوم کے ہبہ کو جائز رکھ کر یہ کہیں کہ موہوب لہ کی ملکیت ثابت ہوگئی تو ظاہر ہے کہ واہب کو وہ بٹوارہ کر کے دینی پڑے گی۔ پس موہوب لہ کی ملکیت تجویز کرنے سے واہب کے ذمہ ایک مزید چیز یعنی تقسیم کا بار مؤنث لازم آیا جس کا اس نے التزام نہیں کیا تھا اس کا مقصد تو صرف احسان کرنا تھا۔

سوال...... یہ تو ٹھیک ہے کہ واہب کے ذمہ تقسیم کا بار مؤنث لازم آتا ہے۔ جو ضرر زائد ہے۔ لیکن یہ تو خود اس کی مرضی سے لازم آیا ہے اس لئے کہ ہبہ مشاع پر اس کا اقدام یہی بتارہا ہے کہ اس نے ضرر قسمت کا التزام کیا ہے۔

جواب......واہب نہ تو قسمت سے راضی ہے اور نہ اس خرچہ سے راضی ہے جو بٹوارہ پر ہوگا۔ کیونکہ ممکن ہے وہ ملکِ مشاع سے راضی ہو۔

قوله ولهذا امتنع......الخ یعنی اسی وجہ سے کہ موہوب لہ کی تجویز کرنے سے الزام مالایلتزم لازم آتا ہے۔ قبضہ سے پہلے ہبہ کا جواز روک دیا گیا۔ تاکہ واہب کے ذمہ اس کی رضامندی کے بغیر سپرد کرنا لازم نہ ہوجائے بخلاف غیر قسمت پذیر اشیاء کے کہ ان میں بٹوارہ شرط نہیں ہے۔ کیونکہ ان میں تو ناقص ہی ممکن ہے تو اسی پر اکتفا کیا جائے گا۔ نیز اس لئے بھی کہ واہب کے ذمہ بٹوارہ کا خرچہ لازم نہ ہوگا۔

قوله والمهايأة تلزمه......الخ یہ ایک اعتراض کا جواب ہے جو قول سابق ''و لِاَنَّهُ لایلزمه مؤنته القسمته'' پر وارد ہوتا ہے۔ اعتراض کی تقریر یہ ہے کہ ناقابلِ تقسیم اشیاء کا ہبہ جائز نہیں ہونا چاہیئے۔ اس لئے کہ ان میں اگرچہ واہب کے ذمہ بٹوارہ کا خرچہ لازم نہیں آتا۔ مگر نفع اٹھانے کی مہایات تو لازم آتی ہے یعنی اب وہ باری باری نفع اٹھائیں گے۔ پس الزام مالا یلتزم تو پھر بھی لازم رہا۔

جواب کا حاصل...... یہ ہے کہ باری اس چیز میں لازم آئی ہے جس کا اس نے تبرع نہیں کیا اور وہ منفعت ہے حالانکہ ہبہ مال عین سے ملاتی ہے۔ پس جس میں کچھ لازم آیا ہے وہ ہبہ نہیں ہے اور جو ہبہ ہے اس میں کچھ لازم نہیں آیا۔

قوله والوصیته لیس من شرطها......الخ امام شافعیؒ کے قول ''کالقرض والوصیته'' کا جواب ہے کہ زیر بحث مسئلہ کو وصیت و قرض اور انواعِ بیوع پر قیاس کرنا صحیح نہیں اس لئے کہ شیوع کا مانع ہونا وہیں ہے جہاں قبضہ شرط ہو اور وصیت کے لئے قبضہ شرط نہیں ہے۔ یہی بیع فاسد و صحیح اور صرف و سلم کا حال ہے کہ،

اوّل......تو ان میں سے کسی میں بھی قبضہ شرط نہیں ہے۔

دوم...... یہ کہ بیوع مذکورہ محض احسان نہیں بلکہ ضمانتی عقود ہیں۔ پس جب ان میں متعاقدین میں سے ہر ایک کو عوض اور نفع حاصل ہوا ہے تو اس پر بٹوارہ کا صرفہ اٹھانا لازم ہونا چاہئے۔ رہا قرض سو وہ من وجہ تبرع ہے اور وجہ عقد ضمان تبرع تو بایں معنی ہے۔ کہ قرض دینا لازم اور ضروری نہیں۔ نیز یہ بچہ اور غلام سے صحیح نہیں ہوتا۔ اور عقد ضمان بایں معنی ہے کہ مقرض نے جو کچھ دیا ہے اس کے مثل ضمان لے گا۔ لہذا قرضہ میں بٹوارہ کو شرط نہیں کیا گیا بلکہ ناقص قبضہ شرط کیا گیا تاکہ دونوں جہتوں پر عمل ہوجائے۔

علاوہ ازیں قرض میں قبضہ منصوص علیہ بھی نہیں ہے یہاں تک کہ اس کے کمال کا لحاظ کیا جائے۔

قوله ولووهب من شریکه......الخ اگر کوئی قسمت پذیر چیز دو شخصوں میں مشترک ہو۔ اور ان میں سے ایک شریک اپنا غیر مقسوم حصہ اپنے

شریک کو ہبہ کرے تو ہمارے یہاں یہ بھی جائز نہیں اگر چہ اس میں مونتِ قسمت کا التزام نہیں ہے۔ اس لئے کہ حکم کا مدار تو نفسِ شیوع پر ہے۔ کیونکہ جن چیزوں میں کامل قبضہ ضروری ہے۔ ان میں کمال قبضہ سے شیوع منع ہوتا ہے۔ البتہ امام شافعیؒ کے یہاں جائز ہے۔ اور امام مالکؒ اور امام احمدؒ بھی اسی کے قائل ہیں۔ چنانچہ شیخ رافعی کی شرح وجیز میں ہے۔ ''الشافع یحوز بیعه کمایحوز بعیه ولا بین المنقسم وغیر المنقسم ولا بین ان یهب من الشریك اوغیره''

فائدہ..... ہبہ مشاع کا مسئلہ مع ادلہ عقلیہ تو آپ کے سامنے آچکا۔ امام شافعیؒ کے نقلی ادلہ یہ ہیں۔

۱۔ روایت قیس بن ابی حارم، اس کی تخریج ابن ابی شیبہ نے کی ہے،

'' قَالَ: اتی رَحل رسول الله صلی الله علیه وسلم بکبسه شعر من الغنیمته فقَالَ. یا رسول الله! هبهالی فانا اهل بیت نعالج الشعر فقَالَ عَلَیْهِ السَّلَامُ: نصیبی منهالك''

ایک شخص حضور صلی اللہ علیہ وسلم کی خدمت میں مالِ غنیمت میں کا اونی کتا ہوا گولہ لے کر حاضر ہوا اور بولا: یارسول اللہ! یہ مجھے ہبہ کر دیجئے۔ کیونکہ میں ایسے گھرانہ کا ہوں جو اونی کام میں مشاق ہیں۔ حضور صلی اللہ علیہ وسلم نے ارشاد فرمایا۔ اس میں جو میرا حصہ ہے وہ تیرے لئے ہے۔

ابن حزم نے روایت ذکر کرنے کے بعد کہا ہے کہ جب حنفیہ مرسل روایت سے اور شریک وابراہیم بن مہاجر کی روایت سے احتجاج کرتے ہیں تو پھر اس خبر سے صرفِ نظر کا کیا مطلب؟

جواب یہ ہے کہ اوّل تو ابن حزم وغیرہ نہ تو مرسل سے احتجاج کو جائز رکھتے ہیں اور نہ شریک وابرہیم کو قابلِ احتجاج سمجھتے ہیں تو پھر اثر مذکور میں ان کے لئے کیا حجت رہ گئی؟ دوسرے یہ کہ امام ابوداؤد وابن حبان نے بسندِ صحیح حضرت عبداللہ بن عمرؓ سے روایت کیا ہے۔

قَالَ: کان رسول الله اذا اصاب غنیمة امر بلا لاً فنادی فی الناس فیجئیون فیخسمه ویقسمه فجاء رجل بعد ذالك بز مام من شعر قالَ :یا رسول الله!هذا فیما کنا اصبنا من الغنیمة،فقا :اسمعت بلالاً ینادی ثلاثاً ؟قَالَ:نعم،قالَ:فما منعك ان تجئی به؟فا عتذر الیه ،فقَالَ :کن انت تجئی به یوم القیامة فلن اقبله عنك .

حضرت عبداللہ بن عمرؓ فرماتے ہیں کہ حضور صلی اللہ علیہ وسلم کے پاس جب غنیمت پہنچ کر جمع ہوتی تو آپؐ حضرت بلالؓ کو پکار دینے کا حکم فرماتے اور وہ پکار دیتے۔ پس وہ اپنی غنیمتیں آپ کے پاس لے آتے اور آپ اس میں سے پانچواں حصہ نکال کر باقی مجاہدوں میں تقسیم کر دیتے تھے۔ ایک شخص اس تقسیم کے بعد بالوں کی ایک مہار لایا اور بولا: یارسول اللہ! یہ مالِ غنیمت میں کی ہے۔ آپ نے فرمایا: کیا تو نے بلالؓ کو تین بار پکارتے سنا تھا؟ اس نے کہا ہاں۔ آپ نے فرمایا۔ تجھے اس چیز کے لانے سے کس چیز نے روکا؟ اس نے عذر کیا۔ آپ نے فرمایا۔ تو اسی طرح رہ۔ اسے قیامت کے دن لائے گا۔ اور میں تجھ سے قبول نہ کروں گا۔

نیز مراسلِ ابوداؤد میں اہل بصرہ کے نام یزید بن معاویہ کا مکتوب مروی ہے۔

امّا بعد فان رجلا سأل رسول الله صلی الله علیه وسلم زما ما من شعر من مغنم فقَالَ رسول الله صلی الله علیه وسلم سأ لتنی زما مًا من نار لم یکن لك ان تسا لنی ولم یکن لی ان اعطیه.

ایک شخص نے حضور صلی اللہ علیہ وسلم سے مالِ غنیمت کی ایک اونی مہار کا سوال کیا تو آپ ﷺ نے فرمایا۔ تو نے مجھ سے آگ کی مہار کا

سوال کیا ہے نہ تیرے لئے اس کا سوال جائز ہے نہ میرے لئے اس کا دینا جائز ہے۔

بہر کیف حضور صلی اللہ علیہ وسلم کی عادتِ مبارکہ یہی تھی کہ مالِ غنیمت میں سے کوئی چیز قبل از تقسیم کسی کو نہ دیتے تھے جیسا کہ امام احمدؒ نے حضرت عبادہ بن الصامتؓ کی حدیث میں اسی کو مصرح روایت کیا ہے۔ ''اتركه حتى يقسم او نقسم ثم ان شئت اعطيناك عقالًا شئت اعطيناك مرارًا''

اور ابراہیم بن مہاجرؒ کی روایت ان سب کے خلاف ہے تو یہ یقیناً اس کا وہم ہے اور صحیح وہ ہے جو امام ابوداؤد وابن حبانؒ نے حضرت عبداللہ بن عمرؓ سے بسند متصل ثقہ راویوں سے روایت کیا ہے۔ اور اگر روایت مہاجر کی صحت ہی تسلیم کرلیں۔ تو حضور صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد مذکور نہی عن الغلول میں مبالغہ کے طور پر ہے۔

اى لا املك الا نصيبى فكيف اطيب لك هذا الْهِبَةُمن الغنيمته

اس کی تائید قصہ مذکورہ سے متعلق امام ابوداؤد کی روایتِ عمرو بن شعیب عن جدہ سے بخوبی ہوتی ہے۔

'' فقام رجل في يده كبة من الشعر فقَالَ: اخذت هذه لاصلح بهابر ذغته لى، فقَالَ رسول الله صلى اللهعليه وسلم: ماكان لى ولبنى عبدالمطلب فهولك. فقَالَ: اما اذا بلغت ما ارى فلا ارب لى فيها و نبذها.''

۲۔ روایت اسماء بنت ابی بکرؓ۔ اس کو امام بخاریؒ نے تعلیقاً ذکر کیا ہے

'قَالَت اسماء للقاسم بن محمد و ابن ابى عتيق: ورثت عن اختى عائشةؓ ما لا بالغا بة و قدا عطانى به معاويةؓ مأ ته الفٍ فهو لكما

حضرت اسماءؓ نے قاسم بن محمد اور ابن ابی عتیق سے کہا کہ مجھے اپنی بہن حضرت عائشہؓ سے غابہ میں جو ترکہ ملا اور حضرت معاویہؓ مجھے اس کے ایک لاکھ درہم دیتے تھے وہ تم دونوں کے لئے ہے۔

ابن حزم نے اس کو ذکر کر کے کہا ہے کہ یہ ہبۂ مشاع ہے۔

جواب یہ کہ اس میں ان کے لئے کوئی حجت نہیں اس لئے کہ غابہ کا مال اگر نا قابل قسمت تھا تو اس میں کوئی نزاع ہی نہیں اس کو ہم جائز کہتے ہیں۔ اور اگر قسمت تھا تو ہمارے یہاں شیوع کا اعتبار اس وقت ہے جب وہ قبضہ کے وقت ہو نہ کہ وہ بوقت عقد ہو۔

۳۔ حدیث سہل بن سعدؓ۔ اس کی تخریج امام بخاریؒ نے کی ہے۔

''ان النبى صلى اللهعليه وسلم اتى بشراب نشرب وعن يمينه غلام وعن يساره الاشياخ فقَالَ للغلام: ان اذنت لى اعطيت هؤلاء فقَالَ: ماكنت لاوثربنصيبى منك يا رسول الله! احد افتله فى يده.''

حضور صلی اللہ علیہ وسلم کی خدمت میں مشروب پیش کیا گیا۔ تو آپ نے نوش فرمایا جب کہ آپ کے دائیں جانب ایک لڑکا اور بائیں طرف عمر رسیدہ حضرات تھے۔ پس آپ نے لڑکے سے فرمایا۔ اگر تو مجھے اجازت دے تو انہیں دے دوں؟ اس نے عرض کیا۔ یا رسول اللہ (ﷺ)! میں آپ کی عطاء کے بارے میں کسی کو اپنی ذات پر ترجیح نہیں دوں گا۔ پس وہ اس کے ہاتھ میں دے دیا گیا۔

امام بخاریؒ نے اس حدیث سے ہبۂ مشاع کی صحت پر استدلال کیا ہے۔ جس کی تشریح ابن بطال نے یوں کی ہے کہ آنحضرت صلی اللہ علیہ وسلم نے بچہ سے یہ سوال کیا کہ وہ اپنا حصہ بڑوں کو ہبہ کردے حالانکہ اس کا حصہ مشاع اور غیر متمیز تھا۔

جواب یہ ہے کہ یہاں بچہ کے حصہ مشروب کے ہبہ کا سوال نہیں تھا اس لئے کہ اس کا حصہ تو اسی وقت ہوگا۔ جب وہ اس کے پاس پہنچ جائے۔

حالانکہ سوال قبل از عطاء ہے بلکہ سوال اس بات کا تھا کہ بچہ اپنا نمبر اشیاخ کے لئے چھوڑ دے اور اولیت جو اس کا حق ہے وہ ساقط ہو جائے۔ بچہ اس کے لئے تیار نہیں ہوا۔ پس یہاں تو سرے سے ہبہ ہی نہیں ہے اس لئے کہ ہبہ تو بلاعوض تملیک مال کو کہتے ہیں۔ اور نوبت اوّلیت مال نہیں ہے اور اس کو چھوڑنا از قبیل اسقاط ہے نہ کہ تملیک۔

۴۔ حدیث عمرو بن سلمہ ضمریؓ اس کی تخریج امام احمدؒ ونسائیؒ نے کی ہے اور کتاب الصید میں گزر چکی۔

قال خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى اتينا الروحاء فرأينا حمار وحش معقوراً فاردنا اخذه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: دعوه فانه يوشك ان يجئ صاحبه فجاء رجل من بهز وهو الذى عقره فقال: يا رسول الله! شانكم والحمار، فامر رسول الله صلى الله عليه وسلم ابا بكر ان يقسمه بين الناس.

جواب یہ ہے کہ گورخر دینا بطریق اباحت تھا نہ کہ بطریق ہبہ۔ وشتان بين الهبة والا باحة فان الهبة تمليك والا باحة اذن و تمكين۔

حصہ غیر مقسوم کا ہبہ فاسد ہے

قَالَ وَمَنْ وَهَبَ شِقْصًا مُشَاعًا فَالْهِبَةُ فَاسِدَةٌ لِمَاذَكَرْنَا فَإِنْ قَسَّمَهُ وَسَلَّمَه جَازَ لِاَنَّ تَمَامَهُ بِالْقَبْضِ وَعِنْدَهُ لَا شُيُوْعَ. قَالَ وَلَوْ وَهَبَ دَقِيْقًا فِيْ حِنْطَةٍ اَوْ دُهْنًا فِيْ سِمْسِمٍ فَالْهِبَةُ فَاسِدَةٌ فَإِنْ طَحَنَ وَسَلَّمَهُ لَمْ يَجُزْ وَكَذَا السَّمْنُ فِي اللَّبَنِ لِاَنَّ الْمَوْهُوْبَ مَعْدُوْمٌ وَلِهٰذَا لَوِ اسْتَخْرَجَهُ الْغَاصِبُ يَمْلِكُهُ وَالْمَعْدُوْمُ لَيْسَ بِمَحَلٍّ لِلتَّمْلِيْكِ فَوَقَعَ الْعَقْدُ بَاطِلًا فَلَا يَنْعَقِدُ اِلَّا بِالتَّجْدِيْدِ بِخِلَافِ مَا تَقَدَّمَ لِاَنَّ الْمُشَاعَ مَحَلٌّ لِلتَّمْلِيْكِ وَهِبَةُ اللَّبَنِ فِي الضَّرْعِ وَالصُّوْفِ عَلٰى ظَهْرِ الْغَنَمِ وَالزَّرْعِ وَالنَّخْلِ فِي الْاَرْضِ وَالتَّمْرِ فِي النَّخِيْلِ بِمَنْزِلَةِ الْمُشَاعِ لِاَنَّ امْتِنَاعَ الْجَوَازِ لِلْاِتِّصَالِ وَذٰلِكَ يَمْنَعُ الْقَبْضَ كَالْمُشَاعِ.

تسوضیح اللغة شقصاً کسی چیز کا ٹکڑا۔ مشاع مشترک، غیر مقسم۔ دقیق آٹا۔ حنطة گیہوں، دھن تیل، سمسم تل، طحن (ف) طحا پیسنا۔ سمن گھی، لبن دودھ، ضرع تھن، صوف اُون، ظہر پشت، زرع کھیتی، نخل، نخیل کھجور کا درخت۔

ترجمہ اگر کسی نے ایک ٹکڑا غیر مقسوم ہبہ کیا تو ہبہ فاسد ہے اسی وجہ سے جو ہم نے ذکر کی۔ پھر اگر اس کو تقسیم کر کے سپرد کر دے تو جائز ہوگا۔ کیونکہ ہبہ کا پورا ہونا قبضہ سے ہوتا ہے اور قبضہ کے وقت کوئی شرکت نہیں ہے۔ اگر ہبہ کیا آٹا جو گیہوں میں ہے یا تیل جو تلوں میں ہے تو ہبہ فاسد ہے۔ پھر اگر پیس کر حوالے کرے تب بھی جائز ہوگا۔ اسی طرح گھی ہے دودھ میں کیونکہ جو چیز ہبہ کی وہ معدوم ہے۔ یہی وجہ ہے کہ اگر غاصب اس کو نکال لے۔ تو وہ اس کا مالک ہو جاتا ہے اور معدوم شئی ملکیت کا محل نہیں ہوتی۔ تو عقد باطل واقع ہوا پس تجدید کے بغیر منعقد نہ ہوگا۔ بخلاف ماسبق کے۔ کیونکہ مشاع محل تملیک ہے اور تھنوں میں دودھ کا پشت غنم پر اون کا، زمین میں لگی ہوئی کھیتی یا درخت خرما میں لگی ہوئی کھجور کا ہبہ کرنا بمنزلہ ہبہ مشاع کے ہے۔ کیونکہ جواز کا ممتنع ہونا بوجہ اتصال کے ہے اور یہ مشاع کی طرح قبضہ سے مانع ہے۔

تشریح ...... قولہ ومن وهب شقصاً ...... الخ اگر کسی نے مشترک چیز کا ایک غیر مقسوم ٹکڑا ہبہ کیا تو یہ ہبہ فاسد ہوگا۔ یعنی محوز ومفرز کر کے سپرد کرنے سے پہلے ملک ثابت نہ ہوگی (ورنہ ہبہ فی نفسہ تو جائز ہے۔ جیسا کہ ہم نے بحث کے شروع میں بتلا دیا تھا) وجہ فساد وہی ہے جو پہلے مذکور ہو چکی کہ قابل تقسیم اشیاء کا ہبہ اسی وقت جائز ہے جب محوز ومفرز ہو۔ پھر اگر وہ اس کی تقسیم کر کے سپرد کر دے تو ہبہ جائز ہو جائے گا۔ کیونکہ ہبہ کی تمامیت بذریعہ قبضہ ہوتی ہے اور قبضہ کے وقت کوئی شرکت نہیں ہے گویا اس نے غیر مشترک کا ہبہ کیا ہے۔

فائدہ.....صورت مذکورہ میں اگر موہوب لہ نے مشاع ہی پر قبضہ کرلیا اور شئی اس کے پاس ہلاک ہوگئی تو ضامن ہوگا یا نہیں؟ ابن رستم نے ذکر کیا ہے کہ موہوب لہ ضامن ہوگا اور قبضہ مفید ملک نہ ہوگا۔ امام طحاویؒ نے اسی کو اختیار کیا ہے اور عصام نے ذکر کیا ہے کہ قبضہ مفید ملک ہوگا اور موہوب لہ ضامن نہ ہوگا۔ بعض مشائخ نے اسی کو لیا ہے۔ کذافی فتاوی قاضی خان (بنایہ، کفایہ)

قولہ ولو وھب دقیقاً.....الخ اگر کسی نے وہ آٹا جو گیہوں میں ہے یا تیل جو تلوں میں ہے یا مکھن جو دودھ میں ہے ہبہ کیا تو یہ ہبہ فاسد ہے۔ اب اگر وہ گیہوں پیس کر آٹا یا تلوں کو پیس کر تیل اس کے حوالہ کردے۔ تب بھی جائز نہ ہوگا۔ کیونکہ بوقت ہبہ آٹا، تیل، مکھن موجود نہیں معدوم ہے (یہاں تک کہ اگر کوئی شخص گیہوں، تیل، دودھ غصب کر کے آٹا، تیل، مکھن نکال لے تو مغصوب کا ضامن ہو کر ان چیزوں کا مالک ہو جاتا ہے۔ کیونکہ غصب کے وقت یہ چیزیں موجود نہیں تھیں تو ان پر فعل غصب واقع نہیں ہوا)۔

اور معدوم شئی محل ملک نہیں ہوتی تو عقد باطل واقع ہوا لہذا آٹا ہو جانے پر دوبارہ ہبہ کرنا چاہئے۔ تجدید کے بغیر ہبہ منعقد نہ ہوگا۔ بخلاف زمین وغیرہ کے ایک ٹکڑے کے یعنی ہبہ غیر مقسوم کے کہ وہ منعقد ہو جاتا ہے۔ مگر ملکیت نہیں ہوتی کیونکہ جو چیز مشاع موجود ہے وہ تملیک ہے تو اس میں بٹوارہ کی ضرورت ہے۔ رہا یہ اشکال کہ آٹا وغیرہ گو بالفعل موجود نہیں مگر بالقوہ تو موجود ہے۔

سو اس کا جواب یہ ہے کہ اس کا کوئی اعتبار نہیں۔ ورنہ ظاہر ہے کہ عام ممکنات کا یہی حال ہے حالانکہ ان کو موجود نہیں کہتے۔

قولہ وھبة اللبن.....الخ تھنوں میں دودھ کا، پشتِ غنم پر اون کا۔ زمین میں لگی ہوئی کھیتی یا درخت کا۔ درخت خرما میں لگی ہوئی کھجور کا ہبہ کرنا بمنزلہ ہبۂ مشاع کے ہے۔ یعنی اصل ہبہ تو منعقد ہوگا مگر جواز کا حکم نہ ہوگا (وعند الثلاثہ یجوز) کیونکہ ان چیزوں میں جواز کا امتناع ملک واہب کے ساتھ اتصال کی وجہ سے ہے (اور اتصال مانع قبضہ ہے جیسے مشاع میں ہوتا ہے) ان اشیاء کے معدوم ہونے کی وجہ سے نہیں ہے۔

عین شئی موہوب لہ کے قبضہ میں ہو تو صرف ھبہ ہی سے مالک بن جائے گا قبضہ جدید کی ضرورت نہیں

قَالَ وَاِذَا كَانَتِ الْعَيْنُ فِيْ يَدِ الْمُوْهُوْبِ لَهٗ مَلَكَهَا بِالْهِبَةِ وَاِنْ لَمْ يُجَدِّدْ فِيْهِ قَبْضًا لِاَنَّ الْعَيْنَ فِيْ قَبْضِهٖ وَالْقَبْضُ هُوَ الشَّرْطُ بِخِلَافِ مَا اِذَا بَاعَهٗ مِنْهُ لِاَنَّ الْقَبْضَ فِي الْبَيْعِ مَضْمُوْنٌ فَلَا يَنُوْبُ عَنْهُ قَبْضُ الْاَمَانَةِ اَمَّا قَبْضُ الْهِبَةِ غَيْرُ مَضْمُوْنٍ فَيَنُوْبُ عَنْهُ وَاِذَا وَهَبَ الْاَبُ لِاِبْنِهِ الصَّغِيْرِ هِبَةً مَلَكَهَا الْاِبْنُ بِالْعَقْدِ لِاَنَّهٗ فِيْ قَبْضِ الْاَبِ فَيَنُوْبُ عَنْ قَبْضِ الْهِبَةِ وَلَا فَرْقَ بَيْنَ مَا اِذَا كَانَ فِيْ يَدِهٖ اَوْ فِيْ يَدِ مُوْدِعِهٖ لِاَنَّ يَدَهٗ كَيَدِهٖ بِخِلَافِ مَا اِذَا كَانَ مَرْهُوْنًا اَوْ مَغْصُوْبًا اَوْ مَبِيْعًا بَيْعًا فَاسِدًا لِاَنَّهٗ فِيْ يَدِ غَيْرِهٖ اَوْ فِيْ مِلْكِ غَيْرِهٖ وَالصَّدَقَةُ فِيْ هٰذَا مِثْلُ الْهِبَةِ وَكَذَا اِذَا وَهَبَتْ لَهٗ اُمُّهٗ وَهُوَ فِيْ عِيَالِهَا وَالْاَبُ مَيِّتٌ وَلَا وَصِيَّ لَهٗ وَكَذٰلِكَ كُلُّ مَنْ يَعُوْلُهٗ

ترجمہ.....جب ہو عین شئی موہوب لہ کے قبضہ میں تو مالک ہو جائے گا۔ اس کا ہبہ ہی سے اگرچہ اس پر جدید قبضہ نہ کرے۔ کیونکہ عین موہوب اس کے قبضہ میں ہے اور قبضہ ہی شرط ہے بخلاف اس کے جب مالک نے اس کے ہاتھ بیچ ڈالی۔ کیونکہ بیع کا قبضہ ضمانتی ہوتا ہے تو امانتی قبضہ اس کا نائب نہ ہوگا اور ہبہ کا قبضہ ضمانتی نہیں ہوتا تو اس کا نائب ہو جائے گا۔ اور کچھ فرق نہیں اس میں کہ وہ باپ کے قبضہ میں ہو۔ کیونکہ مودع کا قبضہ باپ کے قبضہ کے مانند ہے۔ بخلاف اس کے جب وہ مرہون ہو یا مغصوب ہو۔ یا مبیع ہو بطور بیع فاسد اس لئے کہ باپ کے سوا دوسرے کے قبضہ میں یا دوسرے کی ملک میں ہے اور صدقہ ان سب صورتوں میں مثل ہبہ کے ہے۔ اسی طرح جب صغیر کو اس کی ماں نے کچھ ہبہ کیا۔ درآنحالیکہ وہ اس کی عیال میں ہے اور باپ مرچکا اور اس کا کوئی وصی بھی نہیں ہے ایسے ہی ہر وہ شخص ہے جو اس کی عیال داری کرتا ہو۔

تشریح.....قولہ واذ کانت العین.....الخ ان مسائل کا قاعدہ یہ ہے کہ جب دو قبضے ایک جنس کے ہوں تو ہر ایک دوسرے کا نائب ہو جاتا ہے اور

جب دونوں قبضے متغیر ہوں تو اعلیٰ ادنیٰ کا نائب ہو جاتا ہے۔ ادنیٰ اعلیٰ کا نائب نہیں ہوتا۔

اس کو مثال سے یوں سمجھو کہ زید نے کوئی چیز بذریعہ عقد فاسد اپنے قبضہ میں کر لی۔ پھر مالک نے اسی کے ہاتھ بیع صحیح کے طور پر فروخت کر دی تو جدید قبضہ کی ضرورت نہیں کیونکہ یہ قبضہ اعلیٰ ہے تو قبضۂ ہبہ کا نائب ہو جائے گا۔

اور اگر وہ چیز ودیعت یا عاریت کے طور پر پہلے سے اس کے قبضہ میں ہو۔ پھر مالک اسی کو ہبہ کر دے جیسا کہ پیش نظر قول میں یہی صورت ہے تو اس میں جدید قبضہ کی ضرورت نہیں۔ کیونکہ دونوں قبضے امانتی ہیں۔ اور مالک اس کے ہاتھ فروخت کر دے تو جدید قبضہ کی ضرورت ہوگی اس کے بغیر موہوب لہ اس کا مالک نہ ہوگا۔ کیونکہ بیع کا قبضہ ضمانتی ہے جو اعلیٰ ہے تو اس کا نائب امانتی قبضہ نہیں ہو سکتا جو ادنیٰ ہے۔

قوله و اذا وهب الاب...... الخ اگر باپ نے اپنے پسر صغیر کو کوئی چیز ہبہ کی تو پسر عقد ہبہ ہی سے اس کا مالک ہو جائے گا۔ اس لئے کہ صغیر کا باپ صغیر کی جانب سے قبضہ کرے گا اور وہ چیز باپ کے قبضہ میں موجود ہے۔ تو یہ موجودہ قبضہ ہی قبضہ ہبہ کا نائب ہو جائے گا۔ پھر اس قبضہ میں کسی کو گواہ بنانا شرط نہیں ہے۔ البتہ احتیاط اسی میں ہے کہ گواہ کر لے۔ تاکہ باپ کے مرنے یا بچہ کے بالغ ہونے کے بعد ورثا اس کا انکار نہ کر سکیں اور وہ انکار کریں تو گواہوں سے اس کا اثبات ہو سکے۔

قوله و لافرق بين ما...... الخ باپ کی ہبہ کی ہوئی چیز خواہ حقیقۃً باپ ہی کے قبضہ میں ہو یا باپ نے کسی کے پاس رکھوائی ہو اس میں کوئی فرق نہیں ہے اس لئے کہ مودَع کا قبضہ مودِع کے مثل ہے۔

سوال...... اگر مالک نے مودَع کو مالِ ودیعت ہبہ کر دیا تو یہ بقول شما جائز ہے۔ پس اگر مودَع کا قبضہ قبضۂ مودِع کے مانند ہو تو اس صورت میں وہ اپنے لئے قبضہ کنندہ نہ ہوا۔

جواب...... مودَع کے قبضہ کا قبضۂ مودِع کے مانند ہونا اسوقت تک ہے جب تک وہ حفظ ودیعت میں مودِع کے لئے عامل ہے اور تملیک بالہبہ سے پہلے ہے اور جب مودِع نے اس کو ہبہ کر دیا۔ تو وہ اپنے لئے عامل ہو گیا۔

قوله بخلاف ما اذا كان مر هوناً...... الخ باپ نے جو چیز پسر صغیر کو ہبہ کی ہے۔ اگر وہ باپ نے کسی کے پاس رہن رکھی ہو یا اس کو کسی نے غصب کر لیا ہو یا باپ نے بطور بیع فاسد فروخت کر کے مشتری کو سپرد کر دی ہو تو ان صورتوں میں صرف عقدِ ہبہ سے قبضہ نہ ہوگا۔ کیونکہ وہ چیز (رہن وغصب کی صورت میں) دوسرے کی ملک میں ہے۔ فلاينوب قبض المرتهن و الغاصب عن قبض الهبته للوله۔

سوال...... جب شئی موہوب مودع کے قبضہ میں ہو تو ہبہ تام نہیں ہونا چاہئے۔ کیونکہ ہبہ میں کامل قبضہ شرط ہے اور مودع کا قبضہ حکمی ہے جو حقیقی قبضہ کی نسبت ناقص ہے۔

جواب...... اتمام ہبہ کے لئے حکمی قبضہ کافی ہے۔ اسی لئے ہبہ صرف تخلیہ کر دینے سے جائز ہو جاتا ہے۔ بخلاف ہبہ شائع کے اس کا قبضہ کل کے ضمن میں ہوگا۔ و الضمنى كان لم يكن۔

قوله وكذا كل من يعوله...... الخ اسی طرح ہر وہ شخص جو بچہ کی عیال داری کرتا ہو۔ جیسے بھائی، چچا، اجنبی اور وہ بچہ کو کوئی چیز ہبہ کرے تو اس کا بھی یہی حکم ہے کہ بچے کے لئے موہوب شئی پر اس کا قبضہ کرنا جائز ہے۔ ائمہ ثلاثہ کے نزدیک اگر بچہ کے لئے باپ کے علاوہ دیگر اولیاء نے کوئی چیز ہبہ کی تو کسی کو وکیل کرنا ضروری ہے جو اس کی طرف سے قبول کر کے اس پر قبضہ کرے۔ لیکن ابن قدامہ نے المغنی میں اس کو صحیح کہا ہے کہ اس سلسلہ میں باپ اور اس کے سوا سب برابر ہیں۔ پھر یہاں "**وكذا كل من يعوله**" گو مطلق ہے مگر ایضاح اور مختصر الکرخی میں ہے کہ ان کے قبضہ کی ولایت اس وقت ہے۔ جب باپ، اس کا وصی، باپ کے بعد دادا، دادا کا وصی، کوئی موجود نہ ہو۔

کسی نے صغیر کو ہبہ کیا ہو تو باپ کے قبضہ کرنے سے ہبہ تام ہو جائے گا۔

وَاِنْ وَهَبَ لَهُ اَجْنَبِيٌّ هِبَةً تَمَّتْ بِقَبْضِ الْاَبِ لِاَنَّهُ يَمْلِكُ عَلَيْهِ الدَّائِرَ بَيْنَ النَّافِعِ وَالضَّائِرِ فَاَوْلٰى اَنْ يَّمْلِكَ النَّافِعَ وَاِنْ وُهِبَ لِلْيَتِيْمِ هِبَةً فَقَبَضَهَا لَهُ وَلِيُّهُ وَهُوَ وَصِيُّ الْاَبِ اَوْ جَدُّ الْيَتِيْمِ اَوْ وَصِيُّهُ جَازَ لِاَنَّ لِهٰؤُلَاءِ وِلَايَةً عَلَيْهِ لِقِيَامِهِمْ مَقَامَ الْاَبِ وَاِنْ كَانَ فِيْ حِجْرِ اُمِّهٖ فَقَبْضُهَا لَهُ جَائِزٌ لِاَنَّ لَهَا الْوِلَايَةَ فِيْمَا يَرْجِعُ اِلٰى حِفْظِهٖ وَحِفْظِ مَالِهٖ وَهٰذَا مِنْ بَابِهٖ لِاَنَّهُ لَا يَبْقٰى اِلَّا بِالْمَالِ فَلَابُدَّ مِنْ وِلَايَةِ تَحْصِيْلِ النَّافِعِ وَكَذَا اِذَا كَانَ فِيْ حِجْرِ اَجْنَبِيٍّ يُرَبِّيْهِ لِاَنَّ لَهُ عَلَيْهِ يَدًا مُعْتَبَرَةً اَلَا تَرٰى اَنَّهُ لَا يَتَمَكَّنُ اَجْنَبِيٌّ اٰخَرُ اَنْ يَّنْزِعَهُ مِنْ يَدِهٖ فَيَمْلِكُ مَا يَتَمَحَّضُ نَفْعًا فِيْ حَقِّهٖ وَاِنْ قَبَضَ الصَّبِيُّ الْهِبَةَ بِنَفْسِهٖ جَازَ مَعْنَاهُ اِذَا كَانَ عَاقِلًا لِاَنَّهُ نَافِعٌ فِيْ حَقِّهٖ وَهُوَ مِنْ اَهْلِهٖ وَفِيْمَا وُهِبَ لِلصَّغِيْرَةِ يَجُوْزُ قَبْضُ زَوْجِهَا لَهَا بَعْدَ الزِّفَافِ لِتَفْوِيْضِ الْاَبِ اُمُوْرَهَا اِلَيْهِ دِلَالَةً بِخِلَافِ مَا قَبْلَ الزِّفَافِ وَيَمْلِكُهُ مَعَ حَضْرَةِ الْاَبِ بِخِلَافِ الْاُمِّ وَكُلِّ مَنْ يَعُوْلُهَا غَيْرُهَا حَيْثُ لَا يَمْلِكُوْنَهَا اِلَّا بَعْدَ مَوْتِ الْاَبِ اَوْ غَيْبَتِهٖ غَيْبَةً مُنْقَطِعَةً فِي الصَّحِيْحِ لِاَنَّ تَصَرُّفَ هٰؤُلَاءِ لِلضَّرُوْرَةِ لَا بِتَفْوِيْضِ الْاَبِ وَمَعَ حُضُوْرِهٖ لَا ضَرُوْرَةَ

توضیح اللغة ...... نافع سودمند، ضائر نقصان دہ، حجر گود، پرورش ربیہ پرورش کرنا۔ ینزعہ (ض) نزعاً کھینچنا، نکالنا۔ یتمحض تمحضا خالص ہونا۔ زفاف دلہن کو شوہر کے پاس بھجنا۔ تفویض سپرد کر دینا۔ یعقول (ن) عولاً معاش کی کفالت کرنا۔

ترجمہ ...... اگر ہبہ کی صغیر کو کسی اجنبی نے کوئی چیز تو تام ہو جائے گا ہبہ باپ کے قبضہ سے۔ اس لئے کہ جب باپ بچہ کے حق میں ایسے امر کا مالک ہے جو سودمند اور نقصان دہ کے درمیان دائر ہو تو محض نافع امر کا طریق اولیٰ مالک ہوگا۔ اگر یتیم کے لئے کوئی چیز ہبہ کی گئی اور اس کے ولی نے اس پر قبضہ کر لیا اور ولی۔ باپ کا وصی یا یتیم کا دادا یا دادا کا وصی ہے تو یہ جائز ہے۔ کیونکہ ان لوگوں کو یتیم پر ولایت حاصل ہے اس کے باپ کے قائم مقام ہونے کی وجہ سے۔ اور اگر یتیم مذکور ماں کی پرورش میں ہو تو یتیم کے لئے ماں کا قبضہ کرنا جائز ہے کیونکہ ماں کے لئے ولایت ہے ان امور میں جو بچہ کی اور اس کے مال کی حفاظت کی طرف راجع ہیں اور ہبہ پر قبضہ کرنا بھی از باب حفاظت ہے۔ کیونکہ وہ مال کے بغیر باقی نہیں رہ سکتا تو جو چیز نافع ہے اس کے حاصل کرنے کی ولایت ضروری ہے اسی طرح اگر وہ کسی اجنبی کی گود میں پرورش پایا ہو۔ کیونکہ اجنبی کو اس پر معتبر ولایت حاصل ہے کیا نہیں دیکھتے کہ دوسرا اجنبی اس کے قبضہ سے نہیں نکال سکتا۔ پس وہ اجنبی ہر ایسے امر کا مالک ہوگا جو محض نافع ہو بچہ کے حق میں اور اگر بچہ نے خود ہی ہبہ پر قبضہ کر لیا تو جائز ہے۔ اس کے معنی یہ ہیں کہ جب بچہ سمجھدار ہو۔ کیونکہ یہ اس کے حق میں نافع ہے اور وہ اس کا اہل ہے اور اس چیز میں جو ہبہ کی گئی زوجہ صغیرہ کے لئے جائز ہے اس کے شوہر کا قبضہ کرنا زفاف کے بعد۔ کیونکہ باپ نے صغیرہ کے امور کو اس کے شوہر کے سپرد کر دیا ہے بطریق دلالت۔ بخلاف قبل از زفاف کے۔ اور شوہر قبضہ کا مالک ہوتا ہے۔ باپ کے زندہ ہونے کے باوجود۔ بخلاف ماں کے اور ہر اس شخص کے جو صغیروں کی عیال داری کرتا ہو کہ یہ قبضہ کے مالک نہیں ہوتے مگر باپ کے مرجانے یا اس کے غیبت منقطعہ کے طور سے غائب ہو جانے کے بعد صحیح قول میں کیونکہ ان کا تصرف بوجہ ضرورت ہے نہ کہ باپ کی تفویض سے اور باپ کی موجودگی میں کوئی ضرورت نہیں۔

تشریح ...... قولہ وان وھب لہ اجنبی ...... الخ اگر صغیر بچہ کو کوئی چیز ہبہ کی جائے اور اس کا ولی (یعنی بچہ کے باپ کا وصی یا بچہ کا دادا یا دادا کا وصی) شئی موہوب پر قبضہ کر لے تو یہ جائز ہے کیونکہ بچہ پر ان لوگوں کو ولایت حاصل ہے بایں معنی کہ یہ لوگ اس کے باپ کے قائم مقام ہیں اور اگر صغیر مذکور اپنی ماں کی پرورش میں ہو تو شئی موہوب پر ماں کا قبضہ کر لینا بھی جائز ہے اس لئے کہ جو امور ذات صغیر یا اس کے مال کی حفاظت کی جانب راجع ہیں ان میں اس کی ماں کو ولایت حاصل ہے۔ اور ہبہ پر قبضہ کرنا بھی از باب حفاظت ہے کہ مال کے بغیر بچہ کی بقاء مشکل ہے اسی طرح اگر صغیر

مذکور کسی اجنبی شخص کی گود میں پرورش پاتا ہو اور مذکورہ اشخاص اربعہ میں سے کوئی نہ ہو تو اجنبی کا قبضہ کرنا جائز ہے کیونکہ اس اجنبی کو بھی ولایت حاصل ہے۔ یہاں تک کہ کوئی دوسرا اجنبی شخص اس بچہ کو اس کے قبضہ سے نہیں نکال سکتا۔

قولہ وان قبض......الخ اگر بچہ کو کوئی چیز ہبہ کی گئی اور اس پر خود بچہ نے قبضہ کر لیا تو یہ ہمارے نزدیک استحساناً جائز ہے (بشرطیکہ بچہ سمجھدار ہو) امام احمدؒ سے بھی ایک روایت یہی ہے۔ دوسری روایت یہ ہے کہ اگر ولی کی اجازت سے قبضہ کیا تو جائز ہے ورنہ نہیں۔ امام شافعیؒ کے یہاں بچہ کا قبضہ کرنا جائز نہیں۔ اگر چہ وہ عاقل ہو۔ مقتضائے قیاس بھی یہی ہے کیونکہ بلوغ سے پہلے بچہ کا کوئی فعل معتبر نہیں ہے بالخصوص ایسے امر میں جس کی تحصیل غیر کے ذریعہ سے ممکن ہو اس لئے کہ بچہ کی عقل کا اعتبار بوجہ ضرورت ہے اور ضرورت انہیں امور میں ہے جو غیر سے حاصل نہ ہوں۔ اسی لئے امام شافعیؒ نے بچہ کے اسلام کی صحت میں اس کی عقل کا اعتبار نہیں کیا۔ ہاں اس کی وصیت میں اور احد الابوین کے اختیار کرنے میں اس کا اعتبار کیا ہے۔ کیونکہ اس کی تحصیل غیر کے ذریعہ سے ناممکن ہے۔ وجہ استحسان یہ ہے کہ ہبہ پر قبضہ کرنا اس کے حق میں نفع محض ہے اور اس کو قبضہ کی لیاقت حاصل ہے۔

قولہ وفیما وھب للصغیرہ......الخ اگر کسی کی زوجہ صغیرہ یعنی نابالغہ کو کچھ ہبہ کیا گیا اور اس کے شوہر نے قبضہ کیا۔ پس اگر وہ صغیرہ شوہر کے گھر بھیج دی گئی ہو تو شوہر کا قبضہ کرنا جائز ہے اس لئے کہ صغیرہ کا متولی اگر چہ اس کا باپ ہے لیکن باپ کا صغیرہ کو شوہر کے پاس رخصت کر دینا اس امر کی دلیل ہے کہ اس نے صغیرہ کے امور کو اس کے شوہر کے سپرد کر دیا۔ اور اگر شوہر کے یہاں نہیں بھیجی گئی تو شوہر کا قبضہ کرنا جائز نہ ہوگا۔ کیونکہ دلیل مذکور نہیں پائی گئی۔ پھر صاحبؒ ہدایہ نے زفاف کو ذکر کیا ہے اور ایضاح میں دخول مذکور ہے اور ذخیرہ میں صغیرہ کے قابل جماع ہونے کی شرط ہے۔ لیکن صحیح وہی ہے جو صاحب ہدایہ نے ذکر کیا ہے۔

دو آدمیوں نے اپنا مشترک مکان کسی کو ہبہ کیا تو جائز ہے اگر ایک آدمی دو کو کرے تو ہبہ جائز ہے یا نہیں؟......اقوال فقہاء

قَالَ وَاِذَا وَهَبَ اِثْنَانِ مِنْ وَاحِدٍ دَارًا جَازَ لِاَنَّهُمَا سَلَّمَاهَا جُمْلَةً وَهُوَ قَدْ قَبَضَهَا جُمْلَةً فَلَا شُيُوْعَ وَاِنْ وَهَبَهَا وَاحِدٌ مِنَ اثْنَيْنِ لَا يَجُوْزُ عِنْدَ اَبِيْ حَنِيْفَةَؒ وَقَالَا يَصِحُّ لِاَنَّ هٰذِهٖ هِبَةُ الْجُمْلَةِ مِنْهُمَا اِذِ التَّمْلِيْكُ وَاحِدٌ فَلَا يَتَحَقَّقُ الشُّيُوْعُ كَمَا اِذَا رَهَنَ مِنْ رَجُلَيْنِ دَارًا وَلَهٗ اَنَّ هٰذِهٖ هِبَةُ النِّصْفِ مِنْ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا وَلِهٰذَا لَوْ كَانَتِ الْهِبَةُ فِيْمَا لَا يُقْسَمُ فَقَبِلَ اَحَدُهُمَا صَحَّ وَلِاَنَّ الْمِلْكَ يَثْبُتُ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا فِي النِّصْفِ فَيَكُوْنُ التَّمْلِيْكُ كَذٰلِكَ لِاَنَّهٗ حُكْمُهٗ وَعَلٰى هٰذَا الْاِعْتِبَارِ يَتَحَقَّقُ الشُّيُوْعُ بِخِلَافِ الرَّهْنِ لِاَنَّ حُكْمَهُ الْحَبْسُ وَيَثْبُتُ لِكُلٍّ مِنْهُمَا كَمَلًا فَلَا شُيُوْعَ وَلِهٰذَا لَوْ قَضٰى دَيْنَ اَحَدِهِمَا لَا يَسْتَرِدُّ شَيْئًا مِنَ الرَّهْنِ وَفِي الْجَامِعِ الصَّغِيْرِ اِذَا تَصَدَّقَ عَلٰى مُحْتَاجَيْنِ بِعَشَرَةِ دَرَاهِمَ اَوْ وَهَبَهَا لَهُمَا جَازَ وَلَوْ تَصَدَّقَ بِهَا عَلٰى غَنِيَّيْنِ اَوْ وَهَبَهَا لَهُمَا لَمْ يَجُزْ وَقَالَا يَجُوْزُ لِلْغَنِيَّيْنِ اَيْضًا جَعَلَ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مَجَازًا عَنِ الْاٰخَرِ وَالصَّلَاحِيَّةُ ثَابِتَةٌ لِاَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا تَمْلِيْكٌ بِغَيْرِ بَدَلٍ وَفَرَّقَ بَيْنَ الْهِبَةِ وَالصَّدَقَةِ فِي الْحُكْمِ فِي الْجَامِعِ وَفِي الْاَصْلِ سَوّٰى فَقَالَ وَكَذٰلِكَ الصَّدَقَةُ لِاَنَّ الشُّيُوْعَ مَانِعٌ فِي الْفَصْلَيْنِ لِتَوَقُّفِهِمَا عَلَى الْقَبْضِ وَوَجْهُ الْفَرْقِ عَلٰى هٰذِهِ الرِّوَايَةِ اَنَّ الصَّدَقَةَ يُرَادُ بِهَا وَجْهُ اللّٰهِ تَعَالٰى وَهُوَ وَاحِدٌ وَالْهِبَةُ يُرَادُ بِهَا وَجْهُ الْغَنِيِّ وَهُمَا اِثْنَانِ وَقِيْلَ هٰذَا هُوَ الصَّحِيْحُ وَالْمُرَادُ بِالْمَذْكُوْرِ فِي الْاَصْلِ الصَّدَقَةُ عَلٰى غَنِيَّيْنِ

ترجمہ......اگر ہبہ کیا دو/۲ آدمیوں نے ایک شخص کو اپنا مشترک مکان تو جائز ہے۔ کیونکہ انہوں نے مجموعہ مکان سپرد کیا اور اس نے مجموعہ پر قبضہ کیا تو

یہاں شیوع نہیں ہے اور اگر ایک مکان ایک ہی شخص نے دو۲ کو ہبہ کیا تو جائز نہیں امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک صاحبین فرماتے ہیں کہ صحیح ہے۔ کیونکہ یہ ان دونوں کو یکبارگی ہبہ ہے اس لئے کہ تملیک ایک ہی ہے تو شیوع متحقق نہ ہوگا۔ جیسے دو۲ کے پاس ایک مکان رہن رکھے۔ امام ابوحنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ ان میں سے ہر ایک کو نصف مکان کا ہبہ ہے۔ اسی لئے اگر یہ ہبہ نا قابلِ تقسیم چیز میں ہوتا اور ان میں سے ایک قبول کرتا تو صحیح ہو جاتا اور اس لئے کہ ان میں سے ہر ایک کے لئے نصف میں ملک ثابت ہوتی ہے تو تملیک بھی یونہی ہوگی۔ کیونکہ ملکیت تملیک ہی کا حکم ہے۔ اور اس اعتبار سے شیوع متحقق ہوگا۔

بخلاف رہن کے کیونکہ اس کا حکم روکنا ہے اور روکنا ان میں سے ہر مرتہن کو پورا ثابت ہوتا ہے تو اس میں کچھ شیوع نہیں۔ اسی وجہ سے اگر ان میں سے ایک کا قرض چکایا تو رہن سے کچھ واپس نہیں لے سکتا۔ اور جامع صغیر میں ہے کہ اگر دو محتاجوں کو دس درہم صدقہ یا ہبہ کئے تو جائز ہے اور اگر دو مالداروں کو صدقہ یا ہبہ کئے جائز نہیں۔ اور صاحبینؒ فرماتے ہیں کہ تونگروں کے لئے بھی جائز ہے۔ امام ابوحنیفہؒ نے ہبہ اور صدقہ میں سے ہر ایک کو دوسرے سے مجاز قرار دیا ہے اور صلاحیت ثابت ہے کہ ان میں سے ہر ایک تملیک ہے بلاعوض۔ اور جامع صغیر میں ہبہ و صدقہ کے درمیان حکم میں فرق کیا ہے۔ اور مبسوط میں یکساں رکھا ہے۔ چنانچہ کہا ہے کہ ایسے ہی صدقہ ہے۔ کیونکہ شیوع کا ہونا دونوں میں مانع ہے۔ ان دونوں کے قبضہ پر ہونے کی وجہ سے۔ اور روایت جامع پر وجہ فرق یہ ہے کہ صدقہ سے رضائے الٰہی مقصود ہے اور وہ ایک ہی ہے اور ہبہ سے تونگر کی خوشی مطلوب ہوتی ہے۔ اور یہ دو ہیں۔ کہا گیا ہے کی یہی صحیح ہے اور مبسوط میں جو مذکور ہے اس سے دو تونگروں پر صدقہ مراد ہے۔

تشریح ...... **قوله ولو وهب اثنان** ...... الخ گر دو آدمی ایک گھر ایک آدمی کو ہبہ کریں تو ہبہ درست ہے کیونکہ دونوں نے پورا گھر موہوب کے حوالے کیا ہے اور موہوب لہ نے پورے پر قبضہ کیا ہے تو شیوع نہیں پایا گیا لہذا ہبہ صحیح ہے لیکن اس کا عکس صحیح نہیں۔ یعنی اگر ایک شخص اپنا گھر دو آدمیوں کو ہبہ کرے تو امام صاحبؒ اور امام زفرؒ کے نزدیک صحیح نہیں اور صاحبین کے نزدیک صحیح ہے۔ کیونکہ تملیک متحد اور عقد واحد ہے تو شیوع نہ رہا۔ جیسے ایک چیز دو شخصوں کے پاس گروی رکھنا صحیح ہے۔ امام صاحبؒ یہ فرماتے ہیں کہ واہب نے ایک کو نصف نصف گھر ہبہ کیا ہے اور نصف غیر معین وغیر مقسوم ہے۔ پس محتمل القسمته میں شیوع پایا گیا جو جواز ہبہ کے لئے مانع ہے۔ چنانچہ اگر یہی ہبہ نا قابل قسمت چیز میں ہوتا اور ان دونوں میں سے کوئی ایک قبول کر لیتا تو ہبہ صحیح ہو جاتا اس سے معلوم ہوا کہ گویا اس نے ہر ایک کو علیحدہ علیحدہ نصف نصف حصہ ہبہ کیا ہے۔ نیز اس لئے بھی کہ ان دونوں میں سے ہر ایک کے لئے نصف میں ملکیت ثابت ہوتی ہے تو تملیک بھی اسی طرح نصف نصف کی ہوگی اس لئے کہ ملکیت تملیک ہی کا حکم یعنی اس کا اثر ہے۔ پس اس اعتبار سے شیوع متحقق ہوگا۔ بخلاف رہن کے کہ اس میں کل شئی مرہون ہر ایک کے دین کے بدلہ میں محبس ہوگی۔ اس لئے رہن صحیح ہے۔ یہی وجہ ہے کہ اگر اس نے دونوں میں سے کسی کا قرضہ چکایا تو رہن میں سے کچھ واپس نہیں لے سکتا۔ جب تک کہ دونوں کا قرضہ ادا نہ کرے۔

قوله و فی الجامع ...... الخ جامع صغیر و مبسوط کی راویت میں چونکہ اختلاف واقع ہوا ہے اس لئے صاحب ہدایہ جامع صغیر کی روایت ذکر کر رہے ہیں جامع صغیر میں ہے کہ اگر دس درہم دو فقیروں کو صدقہ یا ہبہ کئے تو صحیح ہے اور اگر دو مالداروں کو ہبہ یا صدقہ کئے تو صحیح نہیں یہ تو امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک ہے صاحبین فرماتے ہیں کہ مالداروں کے لئے بھی صحیح ہے قول ابوحنیفہؒ کا حاصل یہ ہے کہ آپ نے ہبہ و صدقہ میں سے ہر ایک کو دوسرے سے مجاز قرار دیا ہے یعنی جب فقیر کو ہبہ کیا گیا تو وہ مجازاً صدقہ ہے اور صدقہ میں بٹوارا ہو کر قبضہ شرط نہیں ہے تو دو یا اس سے زائد فقیروں کو مشترک ہبہ جائز ہوا کیونکہ یہ ہبہ بمعنی صدقہ ہے اور جب تونگروں کو صدقہ دیا گیا تو یہ جائز نہیں کیونکہ یہ صدقہ بمعنی ہبہ ہے۔

قوله وفرق بین الهبة ...... الخ اور امام محمدؒ نے جامع صغیر میں ہبہ و صدقہ کے درمیان حکم میں فرق کیا ہے۔ اور مبسوط میں دونوں کو یکساں رکھا ہے۔ چنانچہ مسئلہ ہبہ کے بعد کہا ہے کہ اسی طرح صدقہ بھی جائز نہیں۔ کیونکہ اشتراک کا ہونا ہبہ اور صدقہ دونوں میں مانع ہے اس لئے کہ دونوں کا پورا ہونا قبضہ پر موقوف ہے۔ روایت جامع صغیر پر وجہ فرق یہ ہے کہ صدقہ سے رضائے الٰہی مقصود ہوتی ہے اور یہ دو فقیروں کو دینے میں بھی واحد ہے اور تونگروں کو ہبہ کرنے میں خود ان کی خوشی مقصود ہوتی ہے۔ اور یہ دو۲ ہیں۔ بقول بعض مشائخ روایت جامع ہی صحیح ہے اور مبسوط میں جو صدقہ مذکور

ہےاس سے تونگروں پرصدقہ مراد ہےیعنی ہبہ کو مجازاً صدقہ کہا ہے۔

دوشخصوں کیلئے ایک مکان ایک کیلئے دوتہائی اور دوسرے کیلئے ایک تہائی تو ہبہ جائز نہیں ہے

وَلَوْ وَهَبَ لِرَجُلَيْنِ دَارًا لِاَحَدِهِمَا ثُلُثَاهَا وَلِلْاٰخَرِ ثُلُثُهَا لَمْ يَجُزْ عِنْدَ اَبِىْ حَنِيْفَةَؒ وَاَبِىْ يُوْسُفَؒ وَقَالَ مُحَمَّدٌؒ يَجُوْزُ وَلَوْ قَالَ لِاَحَدِهِمَا نِصْفُهَا وَلِلْاٰخَرِ نِصْفُهَا عَنْ اَبِىْ يُوْسُفَؒ فِيْهِ رِوَايَتَانِ فَاَبُوْحَنِيْفَةَؒ مَرَّ عَلٰى اَصْلِهٖ وَكَذَامُحَمَّدٌؒ وَالْفَرْقُ لِاَبِىْ يُوْسُفَؒ اَنَّ بِالتَّنْصِيْصِ عَلَى الْاَبْعَاضِ يَظْهَرُ اَنَّ قَصْدَهٗ ثُبُوْتُ الْمِلْكِ فِى الْبَعْضِ فَيَتَحَقَّقُ الشُّيُوْعُ وَلِهٰذَا لَا يَجُوْزُ اِذَا رَهَنَ مِنْ رَجُلَيْنِ وَنَصَّ عَلَى الْاَبْعَاضِ.

ترجمہ...... اگر ہبہ کیا دوشخصوں کے لئے دوتہائی اور دوسرے کے لئے ایک تہائی تو جائز نہیں شیخین کے نزدیک۔امام محمدؒ فرماتے ہیں کہ جائز ہے اور اگراس نے کہا کہ ایک کے لئے نصف ہے اور دوسرے کے لئے نصف ہے تو امام ابو یوسفؒ سے دوروایتیں ہیں پس امام ابوحنیفہؒ تو اپنے اصول پر چلے۔اسی طرح امام محمدؒ بھی۔اور امام ابو یوسفؒ کے یہاں وجہ فرق یہ ہے کہ حصوں کی تصریح کرنے سے ظاہر کہ اس کا مقصد بعض میں ملک ثابت ہونا ہے تو شیوع متحقق ہوجائے گا۔اسی لئے جائز نہیں اگر ایک چیز دوشخصوں کے پاس رہن رکھی اور حصوں کی تصریح کردی۔

تشریح......قولہ ولو وھب......الخ یہ مسئلہ حصص ہبہ کی تفصیل سے متعلق ہے اس کے بارے میں یہ معلوم ہوجانا چاہئے کہ ہبہ کی تفصیل کی دوصورتیں ہیں۔ابتداء ہوگی۔یعنی پہلے اجمالاً ذکر کئے بغیر، یا اجمال کے بعد ہوگی۔پہلی صورت بلاخلاف ناجائز ہے۔خواہ تفصیل بطریق تفصیل ہو جیسے ثلث اور ثلثین یا بطریق تساوی ہو۔جیسے تنصیف،اور دوسری صوررت امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک علی الاطلاق ناجائز ہے۔یعنی تفصیل متفاضلاً ہو یا متساویاً۔اور امام محمدؒ کے نزدیک علی الاطلاق جائز ہے اور امام ابو یوسفؒ نے مفاضلہ ومساواۃ میں فرق کیا ہے۔پس مفاضلہ کی صورت میں جائز نہیں کہا اور مساوات کی صورت میں ایک روایت کے مطابق جائز کہا ہے جس کی طرف ''عن ابی یوسف فیہ روایتان'' سے اشارہ ہے جب یہ اصولی سامنے آگئی۔تو اب مسئلہ سمجھو کہ اگر واہب نے دوشخصوں کو ایک مکان اس طور پر ہبہ کیا کہ ایک کے لئے دوتہائی اور دوسرے کے لئے ایک تہائی ہے تو یہ شیخین کے نزدیک جائز نہیں اور امام محمدؒ دائمہ ثلاثہ کے نزدیک جائز ہے اور اگر دونوں کے لئے نصف نصف ہبہ کیا تو امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک ناجائز اور امام محمدؒ کے نزدیک جائز ہے۔پس یہ حضرات اپنے اصول پر قائم رہے اور ابو یوسفؒ کے موافق بھی یہی تھا کہ جائز نہ ہو۔لیکن ان سے ایک روایت یہ ہے کہ جائز ہے۔وجہ فرق صرف یہ ہے کہ مکان کے حصوں کی تصریح کنے سے یہ ظاہر ہو گیا کہ اس کا مقصد یہ ہے کہ حصوں میں ملک ثابت ہو۔پس شیوع متحقق ہوجائے گا۔جیسے اگر کسی نے دو شخصوں کے پاس ایک چیز اس طرح رہن رکھی کہ نصف اس کے پاس رہن ہے اور نصف دوسرے کے پاس یا دوتہائی کو یہ رہن رکھے اور ایک تہائی کو وہ رہن رکھے تو یہ شیوع کی وجہ سے جائز نہیں ہے۔ایسے ہی ہبہ بھی اس طرح سے جائز نہ ہوگا۔اور روایت جواز کی وجہ یہ ہے کہ اگر بائع مشتریین میں سے ہر ایک کے ساتھ نصف نصف فروخت کرے یا کمی بیشی کے ساتھ فروخت کرے۔بہر دوصورت بیع جائز ہے تو ایسے ہی ہبہ بھی جائز ہے۔

بَابُ مَايَصِحُّ رُجُوْعُهٗ وَمَايَصِحُّ

ترجمہ...... باب ایسے ہبہ میں جس میں رجوع کرنا صحیح ہے اور جس میں صحیح نہیں

اجنبی کو ہبہ کیا تو رجوع کا حق حاصل ہے یا نہیں؟،امام شافعیؒ کا نقطۂ نظر

قَالَ وَاِذَا وَهَبَ هِبَةً لِاَجْنَبِىٍّ فَلَهُ الرُّجُوْعُ فِيْهَا وَقَالَ الشَّافِعِىُّؒ لَا رُجُوْعَ فِيْهَا لِقَوْلِهٖ عَلَيْهِ السَّلَامُ لَا يَرْجِعُ

الْوَاهِبُ فِيْ هِبَةِ اِلَّا الْوَالِدَ فِيْمَا يَهَبُ لِوَلَدِهٖ وَ لِاَنَّ الرُّجُوْعَ يَضَادُّ التَّمْلِيْكَ وَالعقدُ لا يَقْتَضِي مَا يُضَادُّه بِخِلَافِ هِبَةِ الْوَالِدِ لِوَلَدِهٖ عَلٰى اَصْلِهٖ لِاَنَّهٗ لَمْ يَتِمَّ التَّمْلِيْكُ لِكَوْنِهٖ جُزْءً لَهٗ

ترجمہ...... جب ہبہ کی کسی اجنبی کو کوئی چیز اس کو ہبہ میں رجوع کا اختیار ہے۔ امام شافعیؒ فرماتے ہیں کہ ہبہ میں رجوع نہیں ہے۔ ارشاد نبویؐ کی وجہ سے کہ نہ رجوع کرے واہب اپنے ہبہ میں۔ مگر والد اس چیز میں جو اپنے فرزند کو ہبہ کرے اور اس لئے کہ رجوع کرنا تملیک کی ضد ہے اور عقد اپنی ضد کو مقتضی نہیں ہوتا بخلاف ہبۂ والد کے فرزند کے لئے ان کی اصل پر کیونکہ تملیک پوری نہیں ہوئی فرزند کے جزء اب ہونے کی وجہ سے۔

تشریح...... قولہ باب...... الخ ہبہ کا حکم یہ ہے کہ موہوب لہ کے لئے شئی موہوب میں ملک غیر لازم ثابت ہوتی ہے تو واہب کے لئے رجوع کرنا اور شئی موہوب واپس لے لینا جائز ہوا (مگر قضاء دیانۃً مکروہ ہے) لیکن کچھ موانع ایسے ہیں جن کی وجہ سے رجوع نہیں کر سکتا۔ اس باب میں اس موانع کی تفصیل ہے۔ پھر عنوان میں ہبہ سے مراد موہوب ہے کیونکہ رجوع اعیان میں ہوتا ہے نہ کہ اقوال میں۔

قولہ واذا وھب...... الخ کوئی شئی ہبہ کرنے کے بعد واہب کے لئے اس سے رجوع کرنے اور موہوب شئی کو واپس لینے کا حق ہے واپس لے سکتا ہے۔ امام مالکؒ اور ظاہر مذہب میں امام احمدؒ بھی اسی کے قائل ہیں۔ امام شافعیؒ کے یہاں رجوع کا حق نہیں سوائے باپ کے کہ اگر وہ اپنی اولاد کو کوئی چیز ہبہ کرے تو واپس لے سکتا ہے۔ کیونکہ امام نسائیؒ اور ابن ماجہؒ نے عن عمرو بن شعیب عن ابیہ عن جدہ روایت کیا ہے "**ان رسول اللہ صلی اللہ عَلَیْہِ وسلم قَالَ: لایرجع فی ھبۃ الاالوالہ من ولدہ**" نیز اصحاب سنن اربعہ ابن حبان، حاکم، احمد، طبرانی، دار قطنی نے حضرت ابن عمرؓ وابن عباسؓ سے حضور صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد روایت کیا ہے،

" لایحل للرجل ان یعطی العطیتہ فیرجع فیھا الاالوالد فیھا یعطی لولدہ ومثل الذی یعطی العطیتہ ثم یرجع فیھا کمثل الکلب اکل حتی اذا شبع قاء ثم رجع فی قیئہ"

کسی شخص کے لئے یہ حلال نہیں کہ وہ کسی کو عطیہ دے پھر اس کو واپس لے لے مگر باپ اپنے بیٹے کو کچھ عطیہ دے اور جو شخص عطیہ دے کر واپس لے لے اس کی مثال اس کتے کی سی ہے جو کچھ کھائے۔ اور جب پیٹ بھر جائے تو اسے اُگل دے اور پھر اس قے کو دوبارہ کھالے۔

قولی لاجنبی...... الخ اجنبی سے مراد وہ شخص ہے جو ذورحم محرم نہ ہو۔ پس وہ شخص نکل گیا جو ذورحم ہو اور محرم نہ ہو جیسے چچیرے اور ممیرے بھائی، یا محرم ہو اور ذورحم نہ ہو جیسے رضاعی بھائی بہن، پھر یہاں دو قیدیں اور ضروری ہیں۔ ایک یہ کہ ہبہ کر کے سپرد کر دی ہو۔ اس لئے کہ سپرد کرنے سے پہلے رجوع نہیں بلکہ امتناع یعنی ہبہ سے باز رہنا ہوگا جس کے جواز میں کوئی اختلاف ہی نہیں۔ دوم یہ کہ عقد ہبہ کی حالت میں موانع رجوع میں سے کوئی مانع مقترن نہ ہو۔

تنبیہ...... صاحب عنایہ نے لکھا ہے کہ لفظ وھب اور اجنبی مذکر لانے سے زوجین نکل گئے مگر یہ غلط ہے۔ اس لئے کہ اگر تذکیر مذکور سے مقصود اخراج مؤنث ہو تو اس مسئلہ سے ہر وہ ہبہ نکل جائے گا۔ جو دو عورتوں کا ایک مرد و عورت کے درمیان ہو۔ صرف وہی باقی رہے گا۔ جو مردوں کے درمیان ہو۔ حالانکہ یہ ظاہر الفساد ہے۔ پس تذکیر اخراج مؤنث کے لئے نہیں بلکہ تغلیب ذکور بر اُناث کے قبیل سے ہے اور زوجین کا اخراج مذکورہ قید دوم سے ہوگا۔ یعنی ولم یقترن بھاما یمنع الرجوع کیونکہ زوجیت بھی موانع رجوع میں سے ہے۔

قولہ و لِاَنَّ الرجوع یضاد...... الخ یہ امام شافعیؒ کی عقلی دلیل ہے کہ رجوع کرنا تملیک کی ضد ہے اور عقد ہبہ تملیک ہوتا ہے اور عقد اپنی ضد کو مقتضی نہیں ہوتا۔ بخلاف والد کے جب وہ اپنے فرزند کو کچھ ہبہ کرے کہ وہ امام شافعیؒ کے اصول پر ہبہ نہیں ہے کیونکہ تملیک پوری نہیں بایں معنی فرزند اپنے باپ کا جزء ہے۔ چنانچہ امام شافعیؒ کے یہاں اصول یہ ہے کہ بیٹے کے مال میں باپ کے لئے حق ملک ہے۔ یہیں سے وہ باپ کو اس کی

اجازت نہیں دیتے کہ اپنے بیٹے کی باندی سے نکاح کرے۔ کیونکہ بیٹے کی باندی میں باپ کا حقِ ملک ہے۔

لِقَوْلِهٖ عَلَيْهِ السَّلَامُ "ان اطيب مايا كل الرجل من كسبه و ان ولده من كسبه" نیز آپ ﷺ کا ارشاد ہے " انت ومالك لابيك"

ظاہر حدیث سے حقیقی ملک نکلتی ہے اور امام شافعیؒ حقیقی ملک ثابت نہیں کرتے تو کم از کم حقِ ملک ضرور ثابت ہوگا۔ پس جیسے مولیٰ کے لئے اپنے مکاتب کی باندی سے نکاح کرنا جائز نہیں۔ ایسے ہی باپ کے لئے اپنے بیٹے کی باندی سے نکاح کرنا جائز نہ ہوگا۔ (کفایہ)

احناف کی دلیل

وَلَنَا قَوْلُهٗ عَلَيْهِ السَّلَامُ الْوَاهِبُ اَحَقُّ بِهِبَتِهٖ مَالَمْ يُثَبْ مِنْهَا اَىْ لَمْ يُعَوَّضْ وَ لِاَنَّ الْمَقْصُوْدَ بِالْعَقْدِ هُوَ التَّعْوِيْضُ لِلْعَادَةِ فَتَثْبُتُ وِلَايَةُ الْفَسْخِ عِنْدَ فَوَاتِهٖ اِذِ الْعَقْدُ يَقْبَلُهٗ وَالْمُرَادُ بِمَا رُوِىَ نَفْىُ اِسْتِبْدَادِ الرُّجُوْعِ وَاِثْبَاتُهٗ لِلْوَاحِدِ فَاِنَّهٗ يَتَمَلَّكُهٗ لِلْحَاجَةِ وَذٰلِكَ يُسَمّٰى رُجُوْعًا وَقَوْلُهٗ فِى الْكِتَابِ فَلَهُ الرُّجُوْعُ لِبَيَانِ الْحُكْمِ اَمَّا الْكَرَاهَةُ فَلَازِمَةٌ لِقَوْلِهٖ عَلَيْهِ السَّلَامُ الْعَائِدُ فِىْ هِبَتِهٖ كَالْعَائِدِ فِىْ قَيْئِهٖ وَهٰذَا لِاِسْتِقْبَاحِهٖ.

ترجمہ...... ہماری دلیل حضور علیہ السلام کا ارشاد ہے کہ واہب اپنے ہبہ کا زیادہ حقدار ہے جب تک کہ ہبہ کی طرف سے مثاب نہ ہوا ہو یعنی عوض نہ پایا ہو اور اس لئے کہ عقد ہبہ سے مقصود عوض لینا ہوتا ہے۔ بوجہ عادت کے پس ثابت ہوگئی۔ فسخ کی ولایت اس کے فوت ہونے کے وقت کیونکہ یہ عقد فسخ کو قبول کرتا ہے۔ اور مراد اس حدیث سے جو امام شافعیؒ نے روایت کی۔ استقلال رجوع کی نفی کرنا اور والد کے لئے اس کو ثابت کرنا ہے کہ والد بوقت ضرورت اس کا مالک ہو جاتا ہے اور اس کو بھی رجوع کہتے ہیں اور کتاب میں یہ کہنا کہ اس کو رجوع کا اختیار ہے یہ بیان حکم کے لئے ہے۔ رہی کراہت سو وہ لازمی ہے۔ حضور علیہ السلام کے ارشاد کی وجہ سے کہ اپنے ہبہ میں رجوع کرنے والا ایسا ہے جیسے اپنے قئے میں رجوع کرنے والا۔ اور یہ اس کے قبیح کو ظاہر کرنے کے لئے ہے۔

تشریح...... قوله ولنا قوله عليه السلام...... الخ جواز رجوع کے مسئلہ میں ہمارے اصحاب کے ادلہ حسب ذیل ہیں

۱۔ حدیث ابو ہریرہؓ...... اس کی تخریج ابن ماجہ، دارقطنی اور ابن شیبہ نے کی ہے۔

قَالَ رسول الله صلى الله عليه وسلم الرجل احق بهبته مالم يثب منها.

حضور صلی اللہ علیہ وسلم نے ارشاد فرمایا کہ واہب شئی موہوب کا زیادہ حقدار ہے جب تک کہ اس کو اس کا عوض نہ دیا گیا ہو

اس کو ابن حزم نے یوں معلول کیا ہے کہ اس کا راوی ابراہیم بن اسمٰعیل بن مجمع بن جاریہ ضعیف ہے اور عمرو بن دینار کو حضرت ابو ہریرہؓ سے سماع حاصل نہیں۔

جواب یہ ہے کہ امام بخاریؒ نے ابراہیم سے تعلیقاً روایت کی ہے۔ ابن عدی کہتے ہیں کہ ضعیف ہونے کے باوجود اس کی حدیث لکھی جا سکتی ہے۔ شیخ ابو حاتم نے بھی ایسا ہی کہا ہے اور عمرو بن دینار کے مراسیل صحاح اور مقبول ہیں۔[1]

۲۔ حدیث ابن عباسؓ...... یہ دو طریق سے مروی ہے ایک طریق کی تخریج حافظ طبرانی نے معجم اور دوسرے طریق دارقطنی نے سنن میں کی ہے قَالَ رسول الله ﷺ من وهب هبة فهو احق بهبته مالم يثبت منها فان رجع في هبته فهو كالذى يقىء ثم ياكل قينمه طريق

[1] اما قول ابن حزم انه مجة عليهم ومخلاف لقولهم لِاَنَّهٗ لم يخص ذارحم من غيره ولاهبة اشترط فيها الثواب من غيرها ولا ثوابا قليلا من كثيرة ففيه انا لم نحتج به على جميع مسائل الباب و انما احتججنا به على جواز رجوع الواهب في هبته وهو نص فيه واما بقية الشروط والمسائل فلها دلائل اخر ۱۲ علاء السنن

طبرانی کو ابنِ ابی لیلٰی کی وجہ سے اور طریق دار قطنی کو ابراہیم بن ابی یحییٰ اسلمی اور محمد بن عبید اللہ عزرمی کی وجہ سے معلول کہا گیا ہے۔

جواب یہ ہے کہ حدیث اگر فی نفسہٖ حجت ہونے کے قابل نہ بھی ہو تو شاہد ضرور ہو سکتی ہے۔ جب کہ ابن ابی لیلٰی حسن الحدیث ہے۔

۳۔ حدیث ابنِ عمرؓ...... اس کی تخریج حاکم نے مستدرک میں دار قطنی نے سنن میں۔ بیہقی نے کتاب للعرفہ میں کی ہے۔ **ان النبی ﷺ قَالَ من وهب هبة فهو احق بها مالم يثبت منها** حافظ بیہقیؒ کہتے ہیں کہ اس کے رفع میں عبد اللہ بن موسٰی کو وہم ہوا ہے اور محفوظ روایت عبد اللہ بن واہب کی ہے جو حضرت ابن عمرؓ پر موقوف ہے۔

جواب یہ ہے کہ حاکم نے اس حدیث کو شرطِ شیخین صحیح مانا ہے۔ شیخ عبد الحقؒ نے الاحکام میں کہا ہے کہ اس کے رُواۃ ثقہ ہیں۔ ابن حزمؒ نے بھی اس کی تصحیح کی ہے۔ پھر احمد بن حازم بن ابی عزرہ کا متابع علی بن سہل بن المغیرہ بھی موجود ہے (عند البیہقی) صاحب جوہر نقی فرماتے ہیں کہ یہ کہنا بھی غلط ہے کہ اس میں عبد اللہ بن موسٰی کو وہم ہوا ہے بلکہ اس پر محمول کیا جائے گا کہ عبد اللہ کے پاس اس حدیث کی دو سندیں ہیں۔

سوال...... ممکن ہے کہ حدیث میں واہب کے لئے احق ہونے کا حکم شئی موہوب سپرد کرنے سے پہلے پہلے ہو۔ پس حدیث سے حجت قائم نہیں ہوتی۔

جواب...... یہ احتمال صحیح نہیں اس لئے کہ اوّل تو یہاں مال پر ہبہ کا لفظ بولا گیا ہے اور قبض و تسلیم سے پہلے وہ ہبہ نہیں ہے۔ دوم یہ کہ واہب کو احق کہا گیا۔ معلوم ہوا کہ اس میں دوسرے کا بھی حق ہے اور ظاہر ہے کہ دوسرے کا حق قبضہ کے بعد ہی ہوگا۔

۴۔ حدیث عبدلہ بن عمرؓ...... اس کی تخریج امام ابوداؤدؒ نسائیؒ ابن ماجہؒ نے کی ہے۔

"عن رسول اللّٰه صلّى اللّٰه عليه و سلّم قَالَ: مثل الذى يسترو ماوهب كمثل الكلب يقئى فيأكل قيئه فاذا استرد الواهب فليو قف فليعرف بما استردثم ليد فع اليه ماوهب "

حضور صلی اللہ علیہ وسلم نے ارشاد فرمایا۔ جو دے کر پھیر لیتا ہے۔ اس کی مثال کتے کی سی ہے جو قی ء کر کے پھر کھا لیتا ہے پس جو شخص ہبہ کر کے پھیر لینا چاہے تو موہوب لہ کو پھیر لینے کا سبب پوچھنا چاہیے۔ اگر بدلہ نہ ملنا سبب ہو تو بدلہ دیوے۔ جب معلوم ہو جائے تو اس وقت پھیر دے۔

اس حدیث میں صریح دلالت ہے کہ واہب کے لئے حق استرداد ہے ورنہ موہوب لہ کو واپس کرنے کا حکم نہ کیا جاتا۔

ابنِ حزم نے اس کو اسامہ بن زید راوی کی وجہ سے معلول کہا ہے۔ لیکن یہ اس لئے صحیح نہیں۔ کہ اسامہ بن زید ضعیف نہیں بلکہ صدوق ہے اور صحیح مسلم و سنن اربعہ کے رجال میں سے ہے امام بخاریؒ نے اس سے تعلیقاً روایت لی ہے۔

سوال...... امام طحاویؒ نے معانی الآثار میں حضرت ابوالدرداءؓ سے روایت کیا ہے۔ **من وهب من غير ان يستوهب فهى كسبيل الصدقة فليس له ان يرجع فى صدقته** حالانکہ امام ابوحنیفہؒ اس کے قائل نہیں۔

جواب...... اس اثر کی سند میں راشد بن سعد ہے جس کی بابت حافظ ابن حجرؒ نے تہذیب میں کہا ہے کہ حضرت ابو درداءؓ سے اس کی روایت محل نظر ہے۔ نیز اس حدیث میں جو استیہاب آیا ہے یہ ارادہ ثواب پر محمول ہے نہ کہ شرطِ عوض پر۔ **فكان هذافى معنى حديث عمرؓ۔**

قوله اى لم يعوض...... یہ لفظ جز حدیث سے نہیں بلکہ صاحب ہدایہ کی طرف سے مالم یشب منہا کی تفسیر ہے لفظ لم یشب۔ اثابہ بمعنی تعویض سے مجہول کا صیغہ ہے اور یہ اصل میں ثواب بمعنی رجوع سے مشتق ہے یقال **ثاب(ن) ثوابًا** بمعنی لوٹنا و **اثاب اثابة** بمعنی بدلہ دینا۔

قوله و لِاَنَّ الْمَقْصُوْدَ...... الخ یہ ہماری عقلی دلیل ہے کہ از راہِ عادت غالب اوقات ہبہ سے مقصود یہی ہوتا ہے کہ اس کا عوض ملے۔ چنانچہ آدمی اپنے سے اونچے مرتبہ والے کو تو ہدیہ اس لئے دیتا ہے تا کہ اس کے جاہ و حشم اور رعب کے ذریعہ خود کو محفوظ رکھ سکے اور اپنے سے کم تر کو اس لئے دیتا ہے تا کہ وہ اس کی خدمت کرے اور آڑے وقت میں کام آئے۔ اور اپنے برابر کو اس لئے دیتا ہے تا کہ وہ اس کا مالی عوض ملے۔ اسی لئے کہا جاتا ہے۔ "**الايادى قروض**" (ہدایا تو قرضے ہیں) پس جب واہب کو ہبہ کا عوض نہیں ملا تو اس کو فسخ کا اختیار ہوگا۔ کیونکہ اس عقد میں فسخ ہونے کی صلاحیت ہے۔

اس دلیل پر صاحب تسہیل نے یہ اعتراض کیا ہے کہ اگر ہبہ میں عوض نہ ہونے کی قید ہو تو تعلیل مذکور کے بموجب رجوع ممتنع ہونا چاہئے کیونکہ نفی عوض کی قید سے یہ ظاہر ہو گیا کہ عوض مقصود نہیں ہے حالانکہ حدیث کے الفاظ ''مالم یثب منھا'' اسی پر دال ہیں کہ رجوع جائز ہے اگرچہ نفی عوج کی قید ہو۔

جواب یہ ہے کہ اول تو قید مذکور کے وقت عوض کا مقصود نہ ہونا تسلیم نہیں اس لئے کہ موہوب لہ کا عوض دینا واہب کے ایجاب ونفی کرنے پر نہیں ہے بلکہ یہ موہوب لہ کی مروہ کے لحاظ سے ہے اور واہب کے نفی کرنے سے یہ مقصد فوت نہیں ہو جاتا۔ دوسرے یہ کہ اگر تسلیم بھی کرلیں تب بھی تعلیل مذکور نوعِ حکم کے اثبات کے لئے ایک علت نوعیہ ہے جس کے لئے ہر صورت میں مطرد ہونو ضروری نہیں ہے۔

قولہ والمراد بماروی...... الخ امام شافعیؒ کے متدل کا جواب ہے کہ ''لایرجع فی ھبتہ'' میں رجوع سے مراد یہ ہے کہ اس کو اپنی مرضی پر رجوع کرنے کا اختیار نہیں رہتا بلکہ قاضی کی قضاء یا باہمی رضاء ضروری ہے۔ البتہ والد کو یہ اختیار رہتا ہے۔ کیونکہ وہ اپنی ضرورت کے وقت مالِ فرزند کا مالک ہو جاتا ہے اور مجازاً اس کو بھی رجوع کہتے ہیں۔ جیسا کہ امام بخاریؒ نے حضرت عمرؓ سے روایت کیا ہے۔

انہ قَالَ: حملت علی فرس فی سبیل اللہ فرأیتہ یباع فسألت رسول اللہ ﷺ فقَالَ: ''لاتشتر ولا تعد فی صدقتك''

حضرت عمرؓ فرماتے ہیں کہ میں نے راہِ خدا میں کسی کو سواری کے لئے گھوڑا دیا۔ پھر میں نے دیکھا کہ وہ فروخت ہو رہا ہے میں نے حضور ﷺ سے پوچھا۔ آپ نے فرمایا اسے نہ خریدو اور اپنے صدقہ میں نہ لوٹو۔

حالانکہ خریدنا درحقیقت رجوع نہیں ہے۔

اور حدیث ثانی ''لایحل للرجل اھ'' کا جواب یہ ہے کہ عدم حلت نہ مستلزم حرمت ہے نہ مستلزم بطلان۔ اس لئے کہ حلت کبھی کامل ہوتی ہے اور وہ وہ ہے جس میں نہ حرمت ہو نہ کراہت اور کبھی ناقص ہوتی ہے جس میں کراہت موجود ہو۔ اور حدیث میں حل کامل کی نفی ہے نہ کہ حل مطلق کی جو کراہت کو بھی شامل ہوتی ہے۔ اور کراہتِ رجوع کے ہم بھی قائل ہیں۔

قولہ وقولہ فی الکتاب...... الخ یعنی کتاب میں جو فرمایا کہ واہب کو رجوع کرنے کا اختیار ہے یہ حکم (دنیاوی) کا بیان ہے۔ رہی کراہت سو وہ لازمی ہوگی۔ چنانچہ از راہِ دیانت رجوع کرنا مکروہ تحریمی ہے۔ کیونکہ حضور ﷺ کا ارشاد ہے ''العائد فی ھبتہ کالعائد فی قیئہ''۔ (الجماعۃ الا الترمذی عن ابن عباسؓ)

مانع رجوع امور کی تفصیل

ثُمَّ لِلرُّجُوْعِ مَوَانِعُ ذَكَرَ بَعْضَهَا فَقَالَ اِلَّا اَنْ يُعَوِّضَهُ عَنْهَا لِحُصُوْلِ الْمَقْصُوْدِ اَوْ يَزِيْدَ زِيَادَةً مُتَّصِلَةً لِاَنَّهُ لَا وَجْهَ اِلَى الرُّجُوْعِ فِيْهَا دُوْنَ الزِّيَادَةِ لِعَدَمِ الْاِمْكَانِ وَلَا مَعَ الزِّيَادَةِ لِعَدَمِ دُخُوْلِهَا تَحْتَ الْعَقْدِ. قَالَ اَوْ يَمُوْتُ اَحَدُ الْمُتَعَاقِدَيْنِ لِاَنَّ بِمَوْتِ الْمَوْهُوْبِ لَهُ يَنْتَقِلُ الْمِلْكُ اِلَى الْوَرَثَةِ فَصَارَ كَمَا اِذَا انْتَقَلَ فِيْ حَالِ حَيَاتِهِ وَاِذَا مَاتَ الْوَاهِبُ فَوَارِثُهُ اَجْنَبِيٌّ عَنِ الْعَقْدِ اِذْ هُوَ مَا اَوْجَبَهُ اَوْ يَخْرُجَ الْهِبَةُ عَنْ مِلْكِ الْمَوْهُوْبِ لَهُ لِاَنَّهُ حَصَلَ بِتَسْلِيْطِهِ فَلَا يَنْقُضُهُ وَ لِاَنَّهُ يَتَجَدَّدُ الْمِلْكُ بِتَجَدُّدِ سَبَبِهِ. قَالَ وَاِنْ وَهَبَ لِاٰخَرَ اَرْضًا بَيْضَاءَ فَاَنْبَتَ فِيْ نَاحِيَةٍ مِنْهَا نَخْلًا اَوْ بَنٰى بَيْتًا اَوْ دُكَّانًا اَوْ اٰرِيًّا وَكَانَ ذَالِكَ زِيَادَةً فِيْهَا فَلَيْسَ لَهُ اَنْ يَرْجِعَ فِيْ شَيْءٍ مِنْهَا لِاَنَّ هٰذِهٖ زِيَادَةٌ مُتَّصِلَةٌ وَقَوْلُهُ وَكَانَ ذَالِكَ زِيَادَةً فِيْهَا اِشَارَةٌ اِلٰى اَنَّ الدُّكَّانَ قَدْ يَكُوْنُ صَغِيْرًا حَقِيْرًا لَا يُعَدُّ زِيَادَةً اَصْلًا

وَقَدْ تَكُوْنُ الْاَرْضُ عَظِيْمَةً يُعَدُّ ذَالِكَ زِيَادَةً فِيْ قِطْعَةٍ مِنْهَا فَلَا يَمْتَنِعُ الرُّجُوْعُ فِيْ غَيْرِهَا قَالَ فَاِنْ بَاعَ نِصْفَهَا غَيْرَ مَقْسُوْمٍ رَجَعَ فِي الْبَاقِيْ لِاَنَّ الْاِمْتِنَاعَ بِقَدْرِ الْمَانِعِ وَاِنْ لَمْ يَبِعْ شَيْئًا مِنْهَا لَهُ اَنْ يَرْجِعَ فِيْ نِصْفِهَا لِاَنَّ لَهُ اَنْ يَرْجِعَ فِيْ كُلِّهَا فَكَذَافِيْ نِصْفِهَا بِالطَّرِيْقِ الْاَوْلٰى

ترجمہ...... پھر رجوع کے لئے کچھ موانع ہیں جن میں سے بعض کو ذکر کیا ہے۔ پس کہا ہے مگر یہ کہ اس کا عوض دے دیا ہو۔ حصولِ مقصود کی وجہ سے یا موہوب میں کوئی زیادتی متصل ہوگئی ہو کیونکہ زیادتی کے بغیر موہوب میں جوع کی کوئی وجہ نہیں۔ ممکن نہ ہونے کی وجہ سے اور نہ زیادتی کے ساتھ۔ کیونکہ یہ زیادتی تحت العقد داخل نہیں یا متعاقدین میں سے کوئی مرجائے اسلئے کہ موہوب لہ کے مرنے سے ملک ورثہ کی طرف منتقل ہوگئی تو ایسا ہوا جیسے اس کی زندگی میں منتقل ہوگئی ہو اور جب واہب مرگیا تو اسکا وارث عقد ہبہ سے اجنبی ہے۔ کیونکہ اس نے عقد نہیں کیا تھا۔ یا ہبہ ملک موہوب لہ سے نکل جائے کیونکہ یہ واہب کے مسلط کرنے سے ہوا تو وہ اس کو توڑ نہیں سکتا۔ اور اسلئے کہ سبب کے جدید ہونے سے ملک بھی جدید ہو جاتی ہے۔ اگر کسی نے دوسرے کو خالی زمین ہبہ کی پس موہوب لہ نے اسکے کنارے درخت خرما لگایا یا گھر بنایا یا دکان بنائی یا جانور کا تھان بنایا اور حال یہ کہ زمین میں زیادتی ہے تو اسکے کسی حصہ میں رجوع نہیں کر سکتا۔ کیونکہ یہ زیادتی متصلہ ہے اور کتاب میں یہ کہنا کہ ''یہ زمین میں زیادتی ہے'' اس بات کی طرف اشارہ ہے کہ دکان کبھی ایسی چھوٹی حقیر ہوتی ہے کہ اس کو کچھ بھی زیادتی شمار نہیں کیا جاتا اور کبھی زمین ایسی وسیع ہوتی ہے کہ یہ زیادتی اس کے ایک ٹکڑے میں شمار ہوتی ہے تو باقی میں رجوع ممتنع نہ ہوگا۔ اگر موہوب لہٗ نے نصف زمین غیر مقسوم فروخت کردی تو واہب باقی زمین میں رجوع کرسکتا ہے۔ کیونکہ ممتنع ہونا تو بقدر مانع ہے اور اگر کچھ بھی زمین فروخت نہیں کی تو آدھی میں رجوع کرسکتا ہے۔ اس لئے کہ جب اس کو کل پھیر لینے کا اختیار ہے تو آدھی پھیر لینا بطریق اولیٰ جائز ہوگا۔

تشریح...... قولہ ثم للرجوع...... الخ ہبہ میں رجوع کرنے سے سات امور مانع ہوتے ہیں جن کو صاحب کنز نے مجموعہ (دمع خزقہ) کے حروف سے ظاہر کیا ہے اور یہ مجموعہ شاعر کے اس شعر سے ماخوذ ہے۔

ومانع عن الرجوع فی الهبة یا صاحبی حروف دمع خزقه

مجموعہ کے معنی یہ ہیں کہ اس کو آنسو نے زخمی کر ڈالا۔ خزق بمعنی طعن ہے۔ پس شاعر نے آنسو کو برچھی کے ساتھ تشبیہ دی ہے۔

مبسوط خواہر زادہ میں نو موانع مذکور ہیں۔ اس لئے کہ موت میں دو صورتیں داخل ہیں ایک واہب کی موت اور ایک موہوب لہ کہ موت اور نواں مانع ایک جنس سے دوسری جنس کی طرف تغیر ہے۔

قولہ الا ان یعوضہ...... (۱) مجموعہ کے حرف عین سے مراد عوض ہے جو ہبہ کے بدلہ میں موہوب لہٗ واہب کو دے کہ واہب رجوع نہیں کر سکتا۔ کیونکہ مقصود حاصل ہو گیا۔ لیکن شرط یہ ہے کہ وہ اس کی اضافت ہبہ کی طرف کرے۔ مثلاً موہوب لہ واہب سے کہے کہ یہ چیز اپنے ہبہ کا عوض ہے یا اس کا بدلہ یا اس کے مقابلہ میں لے لے اور واہب اس پر قبضہ کرے تو حق رجوع ساقط ہو جائے گا۔ اسی طرح اگر کوئی اجنبی شخص موہوب لہ کی طرف سے واہب کے ہبہ کا عوض دے دے تب بھی حق رجوع ساقط ہو جاتا ہے۔

قولہ اویزید زیادۃ...... (۲) مجموعہ مذکورہ میں حرف دال سے نفس شئی موہوب میں زیادۃ متصلہ کی طرف اشارہ ہے کہ اگر عین موہوب میں کوئی ایسی زیادتی متصل ہوگئی جس سے اس کی قیمت بڑھ گئی۔ مثلاً موہوب زمین تھی موہوب لہ نے اس میں عمارت بنالی یا درخت لگا دیئے یا موہوب لہ نے اسے کھلا پلا کر فربہ کرلیا تو اس صورت میں واہب رجوع نہیں کرسکتا۔ اس لئے کہ اگر وہ زیادتی کے بغیر رجوع کرنا چاہے تو یہ ممکن نہیں۔ کیونکہ فربہی کو دور کرنا اس کے بس کی بات نہیں اور اگر زیادتی کے ساتھ رجوع کرنا چاہے تو یہ بھی نہیں ہوسکتا۔ کیونکہ زیادتی عقد ہبہ میں داخل نہیں۔

قولہ اویموت احد المتعاقدین ......(۳) مجموعہ مذکورہ میں حرف میم سے احد المتعاقدین یعنی واہب یا موہوب لہ کی موت کی طرف اشارہ ہے کہ موت کی صورت میں بھی رجوع جائز نہیں اس واسطے کہ اگر موہوب لہٗ مرگیا تو ملک اس کے ورثہ کی طرف منتقل ہوگئی تو جیسے اس کی زندگی میں انتقال ملک کے بعد رجوع جائز نہیں اسی طرح مرنے کے بعد انتقالِ ملک کی صورت میں رجوع جائز نہ ہوگا اور اگر واہب مرگیا تو اس کے ورثہ عقد ہبہ کے لحاظ سے اجنبی محض ہیں۔

فائدہ......جو چیزیں موت سے ساقط ہوجاتی ہیں ان کو صاحب تنویر نے اس قطعہ میں نظم کیا ہے۔

کفارۃ دیۃ خراج و'' رابع　　　ضمان لعتق حکذانفقات
کذاھبۃ حکم الجمیع سقطھا　　　بموت لما ان الجمیع صلات

قولہ او یخرج ......(۴) مجموعہ میں حرف خاء سے مراد موہوب لہ کی ملک سے خارج ہوجانا ہے۔ مثلاً موہوب لہ اس کو فروخت کرڈالے یا کسی کو ہبہ کردے تو واہب رجوع نہیں کرسکتا۔ نیز ملک کا جدید سبب پیدا ہوجانے سے ملک بھی جدید ہوجاتی ہے۔ مثلاً موہوب لہ نے جب موہوب کو فروخت کیا تو بیع کی وجہ سے مشتری کو ملک جدید حاصل ہوئی۔ پس واہب اس کو نہیں توڑسکتا۔

قولہ وان وھب لاٰخر ......اگر کسی نے دوسرے کو خالی زمین قابلِ زراعت ہبہ کی اور موہوب لہ نے اس کے ایک کنارے درخت لگائے یا گھر، دکان، جانور کا تھان وغیرہ بنایا۔ درانحالیکہ یہ سب اس زمین میں زیادتی ہے۔ تو واہب اس زمین کے کسی حصّہ کو واپس نہیں لے سکتا۔ کیونکہ امور مذکورہ اس زمین کے ساتھ زیادتی متصلہ ہے۔

قولہ وقولہ وکان ذالک......یعنی کتاب میں جو یہ قید لگائی ہے۔ ''وکان ذالک زیادۃً فیھا'' اس میں اس بات کی طرف اشارہ ہے کہ یہ زیادتی عرف میں شمار ہوتی ہے۔ اس لئے کہ دکان کبھی اتنی چھوٹی معمولی ہوتی ہے کہ اس کو کچھ بھی زیادتی شمار نہیں کرتے۔ اور کبھی زمین اتنی وسیع ہوتی ہے کہ یہ زیادتی اس کے ایک ٹکڑے میں شمار ہوتی ہے تو باقی زمین میں رجوع ممتنع نہ ہوگا۔ پھر اگر موہولہ نے وہ درخت اکھاڑ ڈالے یا مکان و دکان اور گاؤخانہ وغیرہ منہدم کردیا اور زمین مثل سابق ہوگئی تو پھر واہب کو واپس لینے کا اختیار ہوگا۔ کیونکہ جس زیادتی کی وجہ سے واپس لینا ممتنع ہوگیا تھا وہ زیادتی جاتی رہی۔

قولہ فان باع نصفھا......اگر موہوب لہٗ نے نصف موہوب غیر مقسوم کو فروخت کیا تو واہب نصف باقی میں رجوع کرسکتا ہے۔ اس لئے کہ رجوع کا ممتنع ہونا اسی قدر حصہ میں رہے گا جہاں تک مانع موجود ہے اور اگر موہوب لہٗ نے موہوبہ زمین میں سے کچھ بھی فروخت نہیں کیا تو واہب کو یہ اختیار ہے کہ صرف آدھی زمین واپس لے اس لئے کہ جب اس کو کل موہوب لینے کا اختیار ہے تو نصف ہبہ واپس لینے کا اختیار بطریق اولیٰ ہوگا۔ پھر کتاب میں غیر مقسوم کی قید احترازی نہیں اس لئے کہ نصف مقسوم کی فروختگی میں بھی یہی حکم ہے۔

ذی رحم محرم کو ھبہ کے بعد رجوع نہیں کرسکتا

وَاِنْ وَهَبَ هِبَةً لِذِیْ رَحْمٍ مُحْرَمٍ مِنْهُ لَمْ يَرْجِعْ فِيْهَا لِقَوْلِهٖ عَلَيْهِ السَّلَامُ اِذَا كَانَتِ الْهِبَةُ لِذِیْ رَحْمٍ مَحْرَمٍ لَمْ يَرْجِعْ فِيْهَا وَ لِاَنَّ الْمَقْصُوْدَ صِلَةُ الرَّحْمِ وَقَدْ حَصَلَ وَكَذَالِكَ مَا وَهَبَ اَحَدُ الزَّوْجَيْنِ لِلْاٰخَرِ لِاَنَّ الْمَقْصُوْدَ فِيْهَا الصِّلَةُ كَمَا فِی الْقَرَابَةِ وَاِنَّمَا يُنْظَرُ اِلٰى هٰذَا الْمَقْصُوْدِ وَقْتَ الْعَقْدِ حَتّٰى لَوْ تَزَوَّجَهَا بَعْدَمَا وَهَبَ لَهَا فَلَهُ الرُّجُوْعُ فِيْهَا وَلَوْ اَبَانَهَا بَعْدَمَا وَهَبَ فَلَا رُجُوْعَ.

ترجمہ......اور اگر ہبہ کیا اپنے کسی ذی رحم محرم کو تو اس میں رجوع نہیں کرسکتا۔ کیونکہ حضور علیہ السلام کا ارشاد ہے کہ جب ہبہ ذی رحم محرم کے لئے ہوتو

اس میں رجوع نہیں کرسکتا۔ اور اس لئے کہ مقصود صلہ رحم ہے اور یہ حاصل ہوگیا۔ اسی طرح وہ ہے جو زوجین میں سے ایک نے دوسرے کو ہبہ کیا کیونکہ اس کا مقصد بھی وہی صلہ ہے جیسے قرابت میں ہوتا ہے۔ پھر یہ مقصود اسی وقت دیکھا جائے گا۔ جس وقت عقدِ ہبہ ہوا ہے۔ یہاں تک کہ اگر عورت سے نکاح کیا۔ بعد ازاں کہ اس کو ہبہ کیا تھا تو اس سے رجوع کا اختیار ہوگا۔ اور اگر ہبہ کرنے کے بعد عورت کو بائنہ کردیا تو رجوع نہیں کرسکتا۔

تشریح......قوله وان وهب هبة ...... (۵) مجموعہ مذکور میں حرف قاف سے مراد قرابت محرمیت ہے۔ یعنی ایسی قرابت جس سے نکاح حرام ہو جائے تو اگر اپنے کسی ذی رحم محرم کو کوئی چیز ہبہ کی۔ تو اس میں رجوع نہیں کرسکتا۔ ائمہ ثلاثہ بھی اسی کے قائل ہیں۔ کیونکہ حاکمؒ، بیہقیؒ اور دار قطنیؒ نے حضرت سمرہ بن جندبؓ سے مرفوعاً روایت کیا ہے۔ ''اذا کانت الھبة لذی رحم محرم لم یرجع فیھا'' نیز اس لئے بھی کہ ہبہ سے مقصود صلہ رحمی تھی جو حاصل ہوچکی۔ اور جس عقد کا مقصد حاصل ہو جائے اس کا فسخ جائز نہیں ہوتا۔

تنبیہ......حدیث سمرہ کو ابن الجوزی نے التحقیق میں عبداللہ بن جعفر کی وجہ سے معلول کیا ہے اور کہا ہے کہ یہ ضعیف ہے۔ لیکن صاحب تنقیح نے ابن الجوزی کا تخطیہ کرتے ہوئے کہا ہے کہ یہ غلط ہے۔ بلکہ عبداللہ بن جعفر رجال صحیحین میں سے ثقہ راوی ہے اور اس حدیث کے کل رواۃ ثقات ہیں اور یہ عبداللہ بن جعفر رقی ہے۔ ضعیف تو علی بن المدینی کا والد عبداللہ بن جعفر مدینی ہے جو رقی سے متقدم گذرا ہے۔ اسی لئے حاکم نے اس حدیث کو شرط بخاری پر صحیح مانا ہے اور حافظ ذہبی نے تلخیص میں اسی کو برقرار رکھا ہے نیز التلخیص الجبیر میں حافظ ابن حجرؒ نے بھی سکوت کیا ہے۔

سوال......دار قطنی نے کہا ہے کہ اس حدیث کی روایت میں عبداللہ بن جعفر متفرد ہے اور صاحب تنقیح نے اس حدیث کو منکر کہا ہے۔

جواب......تفرد کی وجہ سے تو کوئی ضعیف نہیں ہوسکتا اور منکر ہونے کی بھی کوئی وجہ نہیں۔ کیونکہ عبداللہ بن جعفر زیادہ ثقہ راویوں سے مخالف نہیں ہے۔ اس لئے کہ ہبہ سے رجوع کا حلال نہ ہونا متعلق بدیانت ہے۔ پس اگر رجوع کرلیا تو حکم ثابت ہو جائے گا۔ اگرچہ اس کی مثال اس کتے کی سی ہے جو اپنی قے میں رجوع کرتا ہے۔

سوال......حافظ بیہقی کہتے ہیں کہ اس حدیث کو حسن بصریؒ نے حضرت سمرہ بن جندبؓ سے روایت کیا ہے حالانکہ اس میں کلام ہے کہ انہوں نے حضرت سمرہؓ کو پایا ہے یا نہیں؟

جواب......جمہور کے نزدیک ان کا سماع ثابت ہے۔ حتٰی کہ امام بخاریؒ نے حدیثِ حسن عن سمرہ کو حجت قرار دیا ہے۔ جیسا کہ خود بیہقیؒ نے بیوع سنن میں اس کی تصریح کی ہے۔ پس بیہقیؒ پر تعجب ہے کہ حدیث جس سند کے ساتھ ان کے موافق ہو تو اس کو حجت پکڑتے ہیں اور جب اسی سند کے ساتھ کوئی حدیث مخالف ہو تو اسے ضعیف کہہ دیتے ہیں۔

قوله وكذالك ماوهب ......(۶) مجموعہ میں زاء سے مراد بوقت ہبہ واہب و موہوب لہ کے درمیان علاقۂ زوجیت کا ہونا ہے تو اگر کسی نے اجنبیہ عورت کو کوئی چیز ہبہ کی پھر اس سے نکاح کرلیا تو رجوع کرسکتا ہے۔ کیونکہ ہبہ کے وقت زوجیت نہیں تھی۔ اور اگر اپنی بیوی کو کوئی چیز ہبہ کی پھر اس کو جدا کر دیا تو رجوع نہیں کرسکتا۔ کیونکہ اس ہبہ کا مقصد بھی صلۂ رحمی ہے اور یہ بات ہبہ کرتے ہی حاصل ہو جاتی ہے۔ ائمہ ثلاثہ بھی اسی کے قائل ہیں۔

فائدہ......(۷) مجموعہ مذکورہ میں حرف ھاء سے مراد شئی موہوب کا یا اس کے منافع عامہ کا ہلاک ہو جانا ہے کہ ہلاک ہو جانے کی صورت میں بھی واہب رجوع نہیں کرسکتا اور ہلاکت موہوب کے سلسلہ میں موہوب لہٗ کا قول معتبر ہوگا۔ یعنی اگر وہ یہ دعوٰی کرے کہ وہ ضائع ہوگئی تو اس کی تصدیق کی جائے گی۔

موہوب لہ نے واہب سے کہا کہ لے لے یہ چیز اپنے ہبہ کے عوض یا بدلے یا اس کے مقابلے اور واہب نے قبضہ کرلیا تو رجوع کا حق ساقط ہو جائے گا

قَالَ وَاِذَا قَالَ الْمَوْهُوْبُ لَهٗ لِلْوَاهِبِ خُذْ هٰذَا عِوَضًا عَنْ هِبَتِكَ اَوْ بَدَلًا عَنْهَا اَوْ فِيْ مُقَابَلَتِهَا فَقَبَضَهُ الْوَاهِبُ سَقَطَ الرُّجُوْعُ لِحُصُوْلِ الْمَقْصُوْدِ وَهٰذِهِ الْعِبَارَاتُ تُؤَدِّيْ مَعْنًى وَاحِدًا وَاِنْ عَوَّضَهُ اَجْنَبِيٌّ عَنِ الْمَوْهُوْبِ لَهٗ مُتَبَرِّعًا فَقَبَضَ الْوَاهِبُ الْعِوَضَ بَطَلَ الرُّجُوْعُ لِاَنَّ الْعِوَضَ لِاِسْقَاطِ الْحَقِّ فَيَصِحُّ مِنَ الْاَجْنَبِيِّ كَبَدَلِ الْخُلْعِ وَالصُّلْحِ وَاِذَا اسْتُحِقَّ نِصْفُ الْهِبَةِ رَجَعَ بِنِصْفِ الْعِوَضِ لِاَنَّهٗ لَمْ يُسَلِّمْ لَهٗ مَا يُقَابِلُ نِصْفَهٗ وَاِنِ اسْتُحِقَّ نِصْفُ الْعِوَضِ لَمْ يَرْجِعْ فِي الْهِبَةِ اِلَّا اَنْ يَرُدَّ مَا بَقِيَ ثُمَّ يَرْجِعُ وَقَالَ زُفَرُؒ يَرْجِعُ بِالنِّصْفِ اِعْتِبَارًا بِالْعِوَضِ الْاٰخَرِ وَلَنَا اَنَّهٗ يَصْلُحُ عِوَضًا لِلْكُلِّ فِي الْاِبْتِدَاءِ وَبِالْاِسْتِحْقَاقِ ظَهَرَ اَنَّهٗ لَا عِوَضَ اِلَّا هُوَ اِلَّا اَنَّهٗ يَتَخَيَّرُ لِاَنَّهٗ مَا اَسْقَطَ حَقَّهٗ فِي الرُّجُوْعِ اِلَّا لِيُسَلِّمَ لَهٗ كُلَّ الْعِوَضِ فَلَمْ يُسَلِّمْ لَهٗ فَلَهٗ اَنْ يَرُدَّهٗ. قَالَ وَاِنْ وَهَبَ دَارًا فَعَوَّضَهٗ مِنْ نِصْفِهَا رَجَعَ الْوَاهِبُ فِي النِّصْفِ الَّذِيْ لَمْ يُعَوِّضْ لِاَنَّ الْمَانِعَ خَصَّ النِّصْفَ.

ترجمہ ۔ جب کہا موہوب لہ نے واہب سے کہ لے لے یہ عوض اپنے ہبہ کا یا اس کا بدلہ یا اس کے مقابلہ میں اور واہب نے اس پر قبضہ کرلیا تو حق رجوع ساقط ہو گیا حصول مقصود کی وجہ سے اور یہ سب عبارتیں ایک ہی معنی ادا کرتی ہیں اور اگر اس کا عوض دیا کسی اجنبی نے موہوب لہٗ کی طرف سے سلوک کے طور پر اور واہب نے عوض لے لیا تو حق رجوع ساقط ہو گیا۔ کیونکہ عوض تو اسقاطِ حق کے لئے ہوتا ہے تو یہ اجنبی کی طرف سے بھی صحیح ہو گا جیسے خلع اور صلح کا عوض جب کوئی حق دار نکل آئے نصف ہبہ کا تو واپس لے لے نصف عوض۔ کیونکہ موہوب لہ کے لئے وہ سالم نہیں رہا جو نصف عوض کے مقابل ہو اور اگر حقدار نکل آئے نصف عوض کا تو نہ واپس لے ہبہ میں سے مگر یہ کہ لوٹا دے وہ باقی عوض پھر واپس لے اپنا ہبہ۔ امام زفرؒ فرماتے ہیں کہ نصف ہبہ واپس لے سکتا ہے۔ دوسرے عوض پر قیاس کرتے ہوئے، ہماری دلیل یہ ہے کہ باقی ماندہ عوض ابتداء میں کل ہبہ کا عوض ہو سکتا ہے اور استحقاق سے یہ ظاہر ہو گیا کہ عوض نہیں مگر وہی باقی ماندہ، لیکن واہب کو اختیار دیا جائے گا۔ کیونکہ اس نے اپنا حق رجوع ساقط نہیں کیا مگر اسی لئے تاکہ پورا عوض اس کے لئے سالم رہے۔ اب جب سالم نہیں رہا تو وہ واپس کرسکتا ہے۔ اگر ایک گھر ہبہ کیا پس اس کے نصف کا عوض دے دیا تو واہب اس نصف کو واپس لے سکتا ہے جس کا عوض نہیں دیا۔ کیونکہ مانع صرف نصف کے ساتھ مخصوص ہے۔

تشریح ......قولہ واذا قال الموھوب..... موہوب لہ نے واہب کو اس کے ہبہ کا عوض دیتے ہوئے ایسا لفظ ذکر کیا جس سے واہب یہ سمجھ سکتا ہے کہ یہ اس کے ہبہ کا عوض ہے۔ مثلاً موہوب لہ نے اس سے کہا۔ خذھذا عوضاعن ھبتك یا کہا جزاء ھبتك، یا کہا ثواب ھبتك، یا کہا بدل ھبتك، یا کہا خذھذا عوضافی مقابلہ ھبتك، اور واہب نے اس پر قبضہ کرلیا تو حق رجوع ساقط ہو جائے گا۔ خواہ وہ عوض قلیل ہو یا کثیر، جنس ہبہ سے ہو خلافِ جنس سے ہو اس لئے کہ یہ معاوضہ محضہ نہیں ہے۔ تو اس میں کمی بیشی سے ربوا متحقق نہ ہوگا۔ البتہ عوض میں شروطِ ہبہ قبض وافراز وغیرہ کا لحاظ ضرور رہے گا۔ سقوطِ حق رجوع کی وجہ یہ ہے کہ واہب کا مقصد جو عوض پانا تھا وہ حاصل ہو گیا مذکورہ تمام الفاظ مکافات پر دال ہیں۔ لہٰذا رجوع کا حق ساقط ہو جائے گا۔ ہاں اگر واہب کو یہ معلوم نہ ہو کہ میرے ہبہ کا عوض ہے تو واہب کو اپنے ہبہ میں اور موہوب لہ کو اپنے عوض میں رجوع کا اختیار رہے گا۔ نیز یہ بھی ضروری ہے کہ عوض شئی موہوب کے علاوہ سے ہو۔ اگر موہوب ہی کا کچھ حصہ عوض میں دیا مثلاً موہوب ہزار درہم تھے۔ انہیں میں سے کچھ درہم عوض کے طور پر دیئے یا موہوب ایک گھر تھا اور اسی کا ایک کمرہ عوض میں دے دیا تو یہ جائز نہ ہوگا۔ وعندزفر یجوز۔

قولہ وان عوضہ...... عوض کے لئے یہ ضروری نہیں کہ موہوب لہ ہی دے بلکہ اگر اس کی طرف سے کسی اجنبی نے واہب کو اس کے ہبہ کا عوض دے دیا تب بھی حقِ رجوع ساقط ہو جائے گا اس لئے کہ عوض دینا تملیک عین کے لئے نہیں بلکہ حقِ رجوع ساقط کرنے کے لئے ہوتا ہے اور یہ اجنبی کی طرف سے بھی صحیح ہوگا جیسے خلع اور صلح کے عوض اجنبی کی طرف سے صحیح ہوتا ہے۔ مثلاً کسی اجنبی نے عورت کے شوہر سے کہا کہ تو اس کو اس شرط پر خلع دے دے کہ ہزار درہم عوض خلع مجھ پر ہے تو یہ جائز ہے اسی طرح کسی اجنبی نے ولی مقتول سے کہا کہ تو قاتل کو قصاص معاف کر دے اس شرط پر کہ مالِ صلح یا دیت مجھ پر ہے تو یہ بھی جائز ہے اس کی تحقیق یہ ہے کہ ہبہ کا عوض دینے میں موہوب لہ کا فائدہ یہ ہوتا ہے کہ اس سے واہب کا حق رجوع ساقط ہو جاتا ہے اور یہ سقوطِ حق کوئی شئی نہیں ہے۔ لہٰذا اجنبی کی طرف سے عوض کی ادائیگی صحیح ہوگی۔ جیسے عورت کو بدل خلع کے ذریعہ سے سقوطِ ملک زوج کا فائدہ ہوتا ہے اور اجنبی کا بدل خلع جائز ہے۔ بخلاف باب بیع میں ثمن کے کیونکہ اس میں مشتری کے لئے مبیع صحیح سالم رہتی ہے تو اجنبی پر ثمن کا وجوب جائز نہ ہوگا۔

قولہ واذا استحق نصف الھبة...... اگر عوض دے دینے کے بعد نصف موہوب کسی اور کا نکلا تو موہوب لہ اپنا نصف عوض واہب سے واپس لے سکتا ہے۔ کیونکہ نصف عوض کے مقابلہ میں جو ہبہ تھا وہ موہوب لہ کے لئے سالم نہیں رہا۔ اور اگر نصف عوض کسی اور کا نکلا تو واہب یہ نہیں کر سکتا کہ نصف موہوب واپس لے لے بلکہ جو نصف عوض اس کے پاس باقی ہے وہ موہوب لہ کو واپس کر کے اپنا کل موہوب واپس لے گا یا اسی نصف عوض پر قناعت کرے گا۔ امام زفرؒ فرماتے ہیں کہ جیسے موہوب لہ اپنا نصف عوض واپس لیتا ہے اسی طرح واہب بھی اپنا نصف ہبہ واپس لے سکتا ہے جیسے بیع عرض بالعرض میں ہوتا ہے کہ اگر ان میں سے کسی ایک عوض کا کچھ حصہ مستحق نکل آئے تو مستحق علیہ کو اختیار ہوتا ہے کہ جو مستحق کے مقابلہ میں ہے وہ اپنے ساتھی سے واپس لے لے۔

تنبیہ...... صاحب ہدایہ کے قول "وَقَالَ زفر يرجع ب النِّصْفِ" میں نصف سے مراد نصف ہبہ ہے جیسا کہ کافی وکفایہ اور غایۃ البیان وغیرہ میں مصرح ہے۔ صاحب عنایہ نے جو يرجع بنصف العوض کہا ہے۔ یہ موصوف کا سہو ہے۔ (نتائج)

قولہ ولنا انہ یصلح...... ہماری دلیل یہ ہے کہ جس قدر عوض باقی رہا ہے وہ ابتداء میں کل ہبہ کا عوض ہو سکتا ہے اور جو ابتداء میں کل کا عوض ہو سکتا ہو وہ بقاء میں بھی کل کا عوض ہو سکتا ہے کیونکہ ابتداء کی نسبت بقاء سہل تر ہے اور نصف استحقاق میں لئے جانے کے بعد یہ ظاہر ہو گیا کہ جو کچھ باقی رہا ہے یہی عوض ہے۔ لیکن اتنی بات ہے کہ واہب کو اختیار حاصل ہو جائے گا کہ اگر چاہے تو باقی عوض پھیر دے۔ کیونکہ اس نے اپنا حقِ رجوع اسی امید پر ساقط کیا تھا کہ کل عوض اس کو مل جائے اور جب وہ نہیں ملا تو اس کو اختیار ہوا کہ باقی ماندہ کو واپس کر دے جب وہ واپس کر دیا تو ہبہ بلاعوض رہ گیا۔ لہٰذا ہبہ واپس لے سکتا ہے۔

قولہ وان وھب دارا...... الخ اگر کسی نے ایک گھر دوسرے کو ہبہ کیا اور موہوب لہ نے اس کے نصف کا عوض دے دیا تو واہب اس نصف کو واپس لے سکتا ہے جس کا عوض نہیں دیا اس لئے کہ رجوع سے مانع امر خاص کر نصف کے ساتھ مخصوص ہے زیادہ سے زیادہ یہ ہے کہ اس سے شیوع لازم آتا ہے۔ لیکن یہ شیوع چونکہ بعد کو طاری ہوا ہے اس لئے کچھ مضر نہ ہوگا۔

سوال...... یہ بات پہلے گزر چکی کہ عوض اسقاطِ حق کے لئے ہوتا ہے تو اس کا اثر کل میں ہونا ضروری ہے تاکہ تجزی لازم نہ آئے جیسے طلاق میں ہوتا ہے۔

جواب...... عوض من کل وجہ اسقاط نہیں ہے بلکہ اس میں مقابلہ کے معنٰی بھی ہیں اس اعتبار سے تجزی جائز ہے، بخلاف طلاق کے۔

قاضی یا تراضی کے بغیر رجوع صحیح نہیں

قَالَ وَلَا يَصِحُّ الرُّجُوْعُ اِلَّا بِتَرَاضِيْهِمَا اَوْ بِحُكْمِ الْحَاكِمِ لِاَنَّهٗ مُخْتَلَفٌ بَيْنَ الْعُلَمَاءِ وَفِيْ اَصْلِهٖ وِهَاءٌ وَفِيْ

حُصُوْلِ الْمَقْصُوْدِ وَعَدَمِهٖ خِفَاءٌ فَلَابُدَّ مِنَ الْفَصْلِ بِالرِّضَاءِ اَوْ بِالْقَضَاءِ حَتّٰى لَوْ كَانَتِ الْهِبَةُ عَبْدًا فَاَعْتَقَهٗ قَبْلَ الْقَضَاءِ نَفَذَ وَلَوْ مَنَعَهٗ فَهَلَكَ لَا يَضْمَنُ لِقِيَامِ مِلْكِهٖ فِيْهِ وَكَذَا اِذَا هَلَكَ فِيْ يَدِهٖ بَعْدَ الْقَضَاءِ لِاَنَّ اَوَّلَ الْقَبْضِ غَيْرُ مَضْمُوْنٍ وَهٰذَا دَوَامٌ عَلَيْهِ اِلَّا اَنْ يَمْنَعَهٗ بَعْدَ طَلَبِهٖ لِاَنَّهٗ تَعَدَّ وَاِذَا رَجَعَ بِالْقَضَاءِ اَوْ بِالتَّرَاضِيْ يَكُوْنُ فَسْخًا مِنَ الْاَصْلِ حَتّٰى لَا يُشْتَرَطَ قَبْضُ الْوَاهِبِ وَيَصِحُّ فِي الشَّائِعِ لِاَنَّ الْعَقْدَ وَقَعَ جَائِزًا مُوْجِبًا حَقَّ الْفَسْخِ مِنَ الْاَصْلِ فَكَانَ بِالْفَسْخِ مُسْتَوْفِيًا حَقًّا ثَابِتًا لَهٗ فَيُظْهَرُ عَلَى الْاِطْلَاقِ بِخِلَافِ الرَّدِّ بِالْعَيْبِ بَعْدَ الْقَبْضِ لِاَنَّ الْحَقَّ هُنَاكَ فِيْ وَصْفِ السَّلَامَةِ لَا فِي الْفَسْخِ فَافْتَرَقَا.

ترجمہ......اور صحیح نہیں ہے ہبہ سے رجوع کرنا مگر دونوں کی رضاء سے یا حاکم کے حکم کرنے سے کیونکہ رجوع کا جواز علماء کے درمیان مختلف فیہ ہے اور اس کی اصلیت کے ثبوت میں ضعف ہے۔اور مقصود کے حاصل ہونے اور نہ ہونے مین خفاء ہے تو فیصلہ کے لئے قضاء یا رضاء کا ہونا ضروری ہے۔یہاں تک کہ اگر ہبہ کوئی غلام ہو اور موہوب لہٗ حکم قاضی سے پہلے اسے آزاد کرے تو آزاد کرنا نافذ ہو جائے گا۔اور اگر اس نے غلام کو روک لیا اور وہ ہلاک ہو گیا تو ضامن نہ ہوگا۔کیونکہ اس میں موہوب لہٗ کی ملک قائم ہے۔اسی طرح اگر وہ چیز قضاء قاضی کے بعد اس کے پاس ہلاک ہوگئی۔اس لئے کہ پہلا قبضہ ضمانتی نہیں تھا اور یہ قبضہ اسی پر دائم ہے مگر یہ کہ واہب کی طلب کے بعد وہ اس کو روک لے۔کیونکہ یہ تعدّی ہے اور جب واہب نے قضاء یا رضاء سے رجوع کیا تو یہ اصل ہی سے فسخ ہوگا یہاں تک کہ واہب کا قبضہ کرنا شرط نہ ہوگا۔اور یہ رجوع شائع ومشترک میں بھی صحیح ہوگا۔اس لئے کہ عقد جائز ہو کر اور اصل ہی سے حقِ فسخ کا موجب ہو کر واقع ہوا تھا۔پس فسخ کی وجہ سے اس نے اپنا ایسا حق بھرپور پالیا جو اس کے لئے ثابت تھا تو یہ فسخ علی الاطلاق ظاہر ہوگا۔بخلاف بعد القبض بوجہ عیب واپس کرنے کے۔کیونکہ یہاں مشتری کا حق سلامتی کے وصف میں ہے نہ کہ فسخ میں پس دونوں میں فرق ہو گیا۔

تشریح......قولہ ولا یصح الرجوع......یہ تو پہلے معلوم ہو چکا کہ واہب کے لئے اپنے ہبہ مین رجوع کرنا جائز ہے اور اگر وہ رجوع کرے تو اس کا رجوع کرنا صحیح ہوگا۔لیکن صحت رجوع اسی وقت ہے جب رجوع حکمِ حاکم کے ذریعہ سے ہو یا واہب وموہوب لہٗ کی باہمی رضامندی سے ہو۔مطلب یہ ہے کہ واہب کے رجوع کرنے سے کچھ فائدہ نہ ہوگا۔جب تک کہ موہوب لہٗ اس سے راضی نہ ہو۔یا پھر واہب حاکم کی کچہری میں اس معاملہ کا مرافعہ کرے تاکہ حاکم موہوب لہٗ کو ہبہ واپس کرنے کا حکم کرے۔یہاں تک کہ اگر واہب نے بلا قضاء قاضی یا باہمی رضامندی کے بغیر ہبہ کو واپس لے لیا۔تو وہ غاصب قرار پائے گا۔اور اگر ہبہ اس کے پاس ہلاک ہو گیا تو واہب موہوب لہٗ کے لئے اس کی قیمت کا ضامن ہوگا۔(بنایہ)

قولہ لِاَنَّہٗ مختلف بین العلماء...... صاحب ہدایہ نے بلا رضاء وقضاء رجوع کے صحیح نہ ہونے کی تین علتیں ذکر کی ہیں۔پہلی علت یہ ہے کہ ہبہ سے رجوع کا جواز مختلف فیہ ہے۔جس کی تشریح تاج الشریعہ وغیرہ شراح نے یوں کی ہے کہ ہمارے یہاں واہب کے لئے رجوع کا اختیار ہے برخلاف امام شافعیؒ وغیرہ کے کہ ان کے یہاں اس کا اختیار نہیں ہے۔واذا کان کذافکان ضعیفا۔

لیکن اس پر صاحب عنایہ نے اعتراض کیا ہے کہ امام ابوحنیفہؒ کا مذہب جو جوازِ رجوع کا ہے۔یہ امام شافعی وغیرہ سے پہلے ہی متقرر ہو چکا۔

پس بعد والوں کا اختلاف ضعف کا سبب نہیں ہو سکتا لہٰذا اس کو اختلاف صحابہ پر محمول کیا جائے گا کہ حضرت عمرؓ،حضرت عثمانؓ اور حضرت علیؓ،اور حضرت ابوالدرداءؓ وغیرہ صحابہ کرام کا مذہب جواز رجوع ہے۔اور کچھ دوسرے صحابہ اس کے خلاف ہیں مگر ابن حزم کے قول لامخالف لھم من الصحابة کے پیش نظر یہ مخلص بھی مخدوش ہو جاتا ہے اس لئے اس کو اختلاف تابعین پر محمول کرنا بہتر ہوگا۔

قولہ و فی اصلہ وھاء......دوسری علت یہ ہے کہ رجوع کی اصلیت ثابت ہونے میں ضعف ہے۔بایں معنی کہ اس کا ثبوت خلافِ قیاس

ہےاس لئے کہ یہ ملکِ غیر میں تصرف ہے۔ کیونکہ موہوب لہ قبضہ کے ذریعہ سے ہبہ کا مالک ہو چکا ہے بلحاظ رقبہ بھی اور بلحاظ تصرف بھی۔

تنبیہ......علامہ سغناقی، شیخ کاکی، صاحب عنایہ، صاحب کفایہ اور شارح انزاری وغیرہ نے امام مطرزی کی المغرب سے نقل کیا ہے ''وھاء'' مد کے ساتھ خطاء ہے یہ تو وہی ہے وَہی الجبل یَہی وَہیًا کا مصدر ہے بمعنی رسی کا کمزور ہونا'' اس پر صاحب عنایہ نے کہا ہے کہ مقصور سماعی کا ممدود ہونا خطاء نہیں ہے اور جو بات خطاء نہ ہو اس کا تخطیہ کرنا خود خطاء ہے۔

صاحب نتائج کہتے ہیں کہ غلطی خود صاحب عنایہ کی ہے وہ صاحب مغرب کے قول سے یہ سمجھ بیٹھے کہ وَھی بر وزن فَعل ہے جیسے رَمیَ دلیل یہ ہے کہ صاحب مغرب نے ''وَہی الجبل یَہی وَہیاً کہا ہے۔ اگر مقصود مراد ہوتا تو وہ وَہیاً کے بجائے وہاً کہتے۔

قولہ و فی حصول الْمَقْصُوْدَ......تیسری علت یہ ہے ہمارے نزدیک رجوع کرنا گو جائز ہے۔ لیکن حصول مقصود کے بعد جائز نہیں ہے ہو تا اور واہب کا مقصد حل ہونے اور نہ ہونے میں خفاء ہے۔ اس لئے کہ اگر ہبہ سے اس کا مقصد ثواب یا اظہارِ سماحت تھا تو وہ حاصل ہو چکا اس لحاظ سے رجوع نہیں کر سکتا اور اس کا مقصد عوض پانا تھا تو یہ حاصل نہیں ہوا لہٰذا رجوع کرنے کا حق رہا۔

پس ان وجوہ ثلثہ مذکورہ کے پیش نظر ضروری ہے کہ دو باتوں میں سے کسی ایک بات پر فیصلہ ہو یعنی یا تو واہب و موہوب لہ دونوں باہم راضی ہوں یا قاضی واپسی کا حکم کرے اس کے بغیر رجوع کرنا صحیح نہ ہوگا۔ یہاں تک کہ اگر ہبہ کوئی غلام ہو جس سے واہب نے رجوع کیا اور موہوب لہ نے حکم قاضی سے پیشتر اسے آزاد کر دیا تو اس کا آزاد کرنا نافذ کر دیا جائے گا۔ اور اگر موہوب لہ نے واہب کے رجوع کرنے اور ہبہ طلب کرنے کے بعد اس کو دینے سے انکار کیا تو وہ ضامن ہوگا۔ کیونکہ اس میں موہوب لہ کی ملکیت قائم ہے۔ اسی طرح اگر حکمِ قاضی ہو جانے کے بعد واہب کے دینے سے پہلے شئی موہوب تلف ہو گئی تب بھی موہوب لہ ضامن نہ ہوگا۔ جب کہ اس کے دینے سے انکار نہ کیا ہو اس لئے کہ پہلا قبضہ اس کے ضمانتی نہیں تھا تو بدل کر ضمانتی نہیں ہو جائے گا۔ کیونکہ موجودہ قبضہ تو وہی پہلا قبضہ چلا آ رہا ہے۔ ہاں اگر حکمِ قاضی کے بعد واہب اس کو طلب کرے اور موہوب لہ روک لے تو البتہ ضامن ہوگا۔ کیونکہ اب اس کیطرف سے تعدی پائی گئی۔ قولہ واذا رجع بالقضاء۔ جب واہب نے بحکم قاضی یا باہمی تراضی سے رجوع کیا تو یہ جڑ ہی سے فسخ شمار ہوگا۔ یعنی اصل عقد ہبہ ہی فسخ ہو گیا یہاں تک کہ اس کے بعد واہب کا قبضہ کرنا شرط نہ ہوگا۔ بلکہ قبضہ کے بغیر ہی واہب کی ملکیت ثابت ہو جائے گی۔ نیز یہ رجوع شائع و مشترک میں بھی صحیح ہوگا۔ مثلاً اگر موہوب لہ نے موہوبہ زمین کا نصف غیر مقسوم کسی کو ہبہ کر دیا ہو باقی نصف مشترک میں واہب کا رجوع کرنا صحیح ہوگا۔ اس لئے کہ عقد اوّل میں دو صفتیں تھیں۔ ایک یہ کہ وہ ہبہ جائز واقع ہوا تھا۔ دوم یہ کہ اصل ہی سے حق فسخ کا موجب تھا۔ پس فسخ کی وجہ سے اس نے اپنا ایسا حق بھر پور پالیا جو اس کے لئے ثابت تھا۔ پس یہ فسخ علی الاطلاق ظاہر نہ ہوگا۔ خواہ ہبہ بدستور موجود ہو یا اس میں شیوع ہو گیا ہو۔ نیز قبضہ کرے یا نہ کرے۔ بخلاف اس کہ جب بیع میں قبضہ کے بعد مشتری نے عیب کی وجہ سے مبیع واپس کی کہ وہاں قبضہ سے پہلے تو بے شک فسخ ہے اور قبضہ کے بعد اگر بحکم قاضی ہو تب بھی فسخ ہے اور اگر باہمی رضاء سے ہو تو بیع جدید ہے۔ اس وجہ سے یہاں مشتری کا حق صرف یہ تھا کہ مبیع اس کو صحیح سالم ملے یہ نہیں تھا۔ کہ جب چاہے فسخ کر دے پس ہبہ واپس لینے اور بوجہ عیب مبیع واپس لینے میں فرق ظاہر ہو گیا۔

موہوبہ شئی ہلاک ہو گئی اور اس کا کوئی مستحق نکل آیا تو موہوب لہ ضامن ہوگا اور واہب سے کسی چیز کا رجوع نہیں کر سکتا

قَالَ وَإِذَا تَلِفَتِ الْعَيْنُ الْمَوْهُوْبَةُ فَاسْتَحَقَّهَا مُسْتَحِقٌّ وَضَمَّنَ الْمَوْهُوْبَ لَهُ لَمْ يَرْجِعْ عَلَى الْوَاهِبِ بِشَيْءٍ لِاَنَّهُ عَقْدُ تَبَرُّعٍ فَلَا يُسْتَحَقُّ فِيْهِ السَّلَامَةُ وَهُوَ غَيْرُ عَامِلٍ لَهُ وَالْغُرُوْرُ فِيْ ضِمْنِ عَقْدِ الْمُعَاوَضَةِ سَبَبٌ لِلرُّجُوْعِ لَا

فِیْ ضِمْنِ غَیْرِہٖ.

ترجمہ...... جب تلف ہو جائے ہبہ کی ہوئی چیز پھر اس کا کوئی حقدار نکل آئے اور وہ موہوب لہ سے ضمان لے لے تو موہوب لہ واہب سے کچھ نہیں لے سکتا۔ کیونکہ یہ عقد تبرع ہے تو اس میں سلامتی کا مستحق نہ ہوگا اور وہ واہب کے لئے کام کرنے والا بھی نہیں ہے اور جو دھوکا عقد معاوضہ کے ضمن میں ہو وہ رجوع کا سبب ہوتا ہے نہ کہ وہ جو غیر عقد کے ضمن میں ہو۔

تشریح...... قولہ واذا تلف...... اگر مال موہوبہ تلف ہو جائے اور کوئی شخص اپنا استحقاق ثابت کر کے موہوب لہ سے تاوان لے لے تو موہوب لہ اپنے واہب سے کچھ واپس نہیں لے سکتا۔ کیونکہ ہبہ ایک احسان کا معاملہ ہے تو اس میں یہ استحقاق نہیں ہو سکتا کہ جو چیز دی گئی ہے۔ وہ موہوب لہ کو مسلم رہے۔ پھر وہ ہبہ قبول کرنے میں واہب کے لئے عامل بھی نہیں ہے یہاں تک کہ واہب اس کا ضامن رہے بلکہ وہ خود اپنے لئے عامل ہے۔

قولہ وھو غیر عامل...... اس کے ذریعہ مودَع سے احتراز کیا ہے اگر وہ کچھ تاوان دے۔ تو مودَع پر رجوع کا حقدار ہے کیونکہ وہ ودیعت پر قبضہ کر کے اس کی حفاظت میں مودِع کے لئے عامل ہوتا ہے لِاَنَّہٗ یحفظہ لاجلہ۔ اسی طرح مضارب سے بھی احتراض ہے کہ وہ اگر مالِ مضاربت سے کچھ خرید لے پھر مالِ مضاربت میں کسی کا استحقاق نکل آئے اور مستحق اس سے تاوان لے لے تو وہ رب المال پر رجوع کا حقدار ہے۔ لِاَنَّہٗ عامل لہ۔

قولہ والغرور...... سوال مقدر کا جواب یہ ہے کہ واہب نے محل مستحق میں موہوب لہ کے لئے ملک ثابت کر کے اس کو دھوکا دیا ہے اور فریب دینا موجب ضمان ہوتا ہے۔ جیسے بائع اگر مشتری کو دھوکا دے تو وہ ضامن ہوتا ہے

جواب یہ ہے کہ موجب ضمان دھوکا وہ ہوتا ہے جو عقد معاوضہ کے ضمن میں ہو جیسے بیع وغیرہ اور جو غیر معاوضہ کے ضمن میں ہو وہ موجبِ ضمان نہیں ہوتا۔ چنانچہ اگر کسی نے دوسرے کا راستہ کے پرامن ہونے کی خبر دی اور وہ اس پر چل پڑا اور اس کو چوروں نے لوٹ لیا تو مخبر سے کچھ نہیں لے سکتا۔

سوال...... اتنی بات تو فی عقد المعاوضہ کہنے سے بھی معلوم ہو جاتی ہے۔ پھر لفظ ضمن بڑھانے سے کیا فائدہ؟

جواب...... اس کا فائدہ یہ ہے کہ ولدِ مغرور کے مسئلہ میں مشتری بائع پر قیمت لینے میں رجوع کرتا ہے۔ حالانکہ ولد میں معاوضہ نہیں ہے۔ البتہ عقد معاوضہ کے ضمن میں غرور موجود ہے۔

عوض کی شرط کے ساتھ ہبہ کیا تو دونوں عوضوں پر مجلس میں قبضہ ضروری ہے اور شیوع کی وجہ سے باطل ہو جائے گا

قَالَ وَاِذَا وَھَبَ بِشَرْطِ الْعِوَضِ اُعْتُبِرَ التَّقَابُضُ فِی الْمَجْلِسِ فِی الْعِوَضَیْنِ وَیَبْطُلُ بِالشُّیُوْعِ لِاَنَّہٗ ھِبَۃٌ اِبْتِدَاءً فَاِنْ تَقَابَضَا صَحَّ الْعَقْدُ وَصَارَ فِیْ حُکْمِ الْبَیْعِ یُرَدُّ بِالْعَیْبِ وَخِیَارِ الرُّؤْیَۃِ وَیُسْتَحَقُّ فِیْہِ الشُّفْعَۃُ لِاَنَّہٗ بَیْعٌ اِنْتِھَاءً وَقَالَ زُفَرُؒ وَالشَّافِعِیُّؒ ھُوَ بَیْعٌ اِبْتِدَاءً وَاِنْتِھَاءً لِاَنَّ فِیْہِ مَعْنَی الْبَیْعِ وَھُوَ التَّمْلِیْکُ بِعِوَضٍ وَالْعِبْرَۃُ فِی الْعُقُوْدِ لِلْمَعَانِیْ وَلِھٰذَا کَانَ بَیْعُ الْعَبْدِ مِنْ نَفْسِہٖ اِعْتَاقًا وَلَنَا اَنَّہٗ اِشْتَمَلَ عَلٰی جِھَتَیْنِ فَیُجْمَعُ بَیْنَھُمَا مَا اَمْکَنَ عَمَلًا بِالشُّبْھَیْنِ وَقَدْ اَمْکَنَ لِاَنَّ الْھِبَۃَ مِنْ حُکْمِھَا تَاَخُّرُ الْمِلْکِ اِلَی الْقَبْضِ وَقَدْ یَتَرَاخٰی عَنِ الْبَیْعِ الْفَاسِدِ وَالْبَیْعُ مِنْ حُکْمِہِ اللُّزُوْمُ وَقَدْ تَنْقَلِبُ الْھِبَۃُ لَازِمَۃً بِالتَّعْوِیْضِ فَجَمَعْنَا بَیْنَھُمَا بِخِلَافِ بَیْعِ نَفْسِ الْعَبْدِ مِنْہُ لِاَنَّہٗ لَا یُمْکِنُ اِعْتِبَارُ الْبَیْعِ فِیْہِ اِذْ ھُوَ لَا یَصْلُحُ مَالِکًا لِنَفْسِہٖ

ترجمہ...... اگر ہبہ کیا بشرطِ عوض تو ضروری ہوگا اسی مجلس میں دونوں عوضوں پر قبضہ کا ہونا اور باطل ہو جائے گا شیوع کی وجہ سے کیونکہ یہ ابتداء میں ہبہ ہے پھر اگر دونوں نے باہمی قبضہ کر لیا تو عقد صحیح ہو گیا اور بیع کے حکم میں ہو گیا کہ عیب اور خیار رویت کی وجہ سے واپس کیا جائے گا اور اس میں شفعہ کا مستحق ہوگا۔ کیونکہ یہ انتہاء میں بیع ہے۔ امام زفرؒ اور امام شافعیؒ فرماتے ہیں کہ یہ بیع ہے ابتداءً بھی اور انتہاءً بھی کیونکہ اس میں بیع کے معنی ہیں اور وہ بعوض مالک کرنا ہے اور اعتبار عقود میں معانی کا ہوتا ہے اسی لئے غلام کو اسی کے ہاتھ بیچنا اعتاق ہوتا ہے۔ ہماری دلیل یہ ہے کہ یہ دو جہتوں پر مشتمل ہے تو جہاں تک ممکن ہو دونوں میں جمع کیا جائے گا اور یہاں یہ ممکن ہے۔ کیونکہ ہبہ کے حکم میں سے ہے ملک کا مؤخر ہونا قبضہ تک اور یہ کبھی بیع فاسد میں بھی ہوتا ہے اور بیع کے حکم میں سے ہے عقد کا لازم ہو جانا۔ اور عوض دینے سے ہبہ بھی لازم ہو جاتا ہے۔ پس ہم نے دونوں کو جمع کر دیا۔ بخلاف غلام کو خود اس کے ہاتھ بیچنے کے کہ اس میں بیع کا اعتبار ناممکن ہے۔ کیونکہ غلام خود اپنی ذات کا مالک نہیں ہو سکتا۔

تشریح...... **قولہ واذا وھب بشرط العوض**...... ہبہ بشرطِ العوض ہمارے ائمہ ثلاثہ کے نزدیک ابتداء عقد کے اعتبار سے ہوتا ہے اور انتہاء کے اعتبار سے بیع ہوتا ہے تو ہبہ ہونے کے لحاظ سے عوضین پر قبضہ کرنا شرط ہوگا۔ اور اگر موہوب محتمل القسمۃ شئی ہو اور مشاع ہو تو عوض باطل ہوگا اور بیع ہونے کے لحاظ سے ہبہ خیار رویت اور خیار عیب کی بناء پر واپس کیا جائے گا اور اس میں شفیع کے لئے حق شفعہ بھی ثابت ہوگا۔ امام زفرؒ اور ائمہ ثلاثہ کے نزدیک ابتداء و انتہاء ہر دو اعتبار سے بیع ہے۔ کیونکہ ہبہ میں بیع کے معنی ہوتے ہیں۔ یعنی تملیک بالعوض اور عقود میں معانی ہی کا اعتبار ہوتا ہے چنانچہ دیکھ لو کہ کفالت بشرطِ براءتِ اصیل حوالہ ہوتا ہے اور حوالہ بشرطِ عدم براءتِ اصیل کفالہ ہوتا ہے۔ نیز اگر لڑکی کسی کو ہبہ کی تو یہ نکاح ہوتا ہے اور غلام کو خود اسی کے لئے ہبہ کرنے سے اعتاق ہوتا ہے۔ اور مدیون کو دَین ہبہ کر دینے سے ابراء ہو جاتا ہے۔

قولہ ولنا انہ اشتمل...... ہماری دلیل یہ ہے کہ اس میں دونوں جہتیں ہیں لفظ کے اعتبار سے ہبہ ہے اور معنی کے اعتبار سے بیع تو حتی الامکان دونوں جہتوں پر عمل کیا جائے گا۔ اور یہاں یہ ممکن بھی ہے اس لئے کہ ہبہ کے احکام میں سے یہ بات ہے کہ ملکیت کا حصول قبضہ ہونے تک مؤخر رہتا ہے اور یہ بات کبھی بیع فاسد میں بھی ہوتی ہے یعنی قبضہ ہونے تک ملک کی تاخیر ہوتی ہے اور بیع صحیح کے احکام میں سے عقد کا لازم ہونا ہے۔ اور یہ بات کبھی ہبہ میں بھی پائی جاتی ہے۔ چنانچہ عوض دینے سے ہبہ بھی لازم ہو جاتا ہے پس ہم نے ہبہ بشرطِ عوض میں دونوں جہتوں پر عمل کرتے ہوئے ابتداء میں ہبہ کا حکم رکھا اور اسی مجلس میں باہمی قبضہ ہونے کے بعد انتہاء میں اس کو بیع ٹھہرایا۔ بخلاف غلام کو خود اسی کے ہاتھ فروخت کرنے کے جس پر امام زفرؒ اور امام شافعیؒ نے قیاس کیا ہے کہ اس میں بیع کا اعتبار کرنا ناممکن ہے ورنہ لازم آئے گا کہ مولیٰ نے عوض لے لیا اور غلام کو غلام کی ملک میں دے دیا۔ حالانکہ یہ باطل ہے۔ پس یہی کہا جائے گا کہ مولیٰ نے مال لے کر آزاد کیا ہے۔

باندی ہبہ کی مگر اس کا حمل مستثنیٰ کیا تو استثناء باطل ہے اور ہبہ صحیح ہے

فَصْلٌ قَالَ وَمَنْ وَهَبَ جَارِيَةً اِلَّا حَمْلَهَا صَحَّتِ الْهِبَةُ وَبَطَلَ الْاِسْتِثْنَاءُ لِاَنَّ الْاِسْتِثْنَاءَ لَا يَعْمَلُ اِلَّا فِيْ مَحَلٍّ يَعْمَلُ فِيْهِ الْعَقْدُ وَالْهِبَةُ لَا تَعْمَلُ فِي الْحَمْلِ لِكَوْنِهٖ وَصْفًا عَلٰى مَا بَيَّنَّاهُ فِي الْبُيُوْعِ فَانْقَلَبَ شَرْطًا فَاسِدًا وَالْهِبَةُ لَا تَبْطُلُ بِالشُّرُوْطِ الْفَاسِدَةِ وَهٰذَا هُوَ الْحُكْمُ فِي النِّكَاحِ وَالْخُلْعِ وَالصُّلْحِ عَنْ دَمِ الْعَمَدِ لِاَنَّهَا لَا تَبْطُلُ بِالشُّرُوْطِ الْفَاسِدَةِ بِخِلَافِ الْبَيْعِ وَالْاِجَارَةِ وَالرَّهْنِ لِاَنَّهَا تَبْطُلُ بِهَا

ترجمہ...... جس نے ہبہ کی باندی سوائے اس کے حمل کے تو صحیح ہوگا ہبہ اور باطل ہوگا استثناء کیونکہ استثناء عمل اسی محل میں کرتا ہے جس میں عقد عمل کرتا ہے اور ہبہ حمل میں کوئی عمل نہیں کرتا اس کے وصف ہونے کی وجہ سے جیسا کہ ہم نے بیوع میں بیان کیا ہے۔ پس یہ استثناء بدل کر شرطِ فاسد ہو گیا اور ہبہ شروطِ فاسدہ سے باطل نہیں ہوتا۔ اور یہی حکم ہے نکاح و خلع میں اور خونِ عمد سے صلح میں کیونکہ یہ بھی شروطِ فاسدہ سے باطل نہیں ہوتے۔

بخلاف بیع واجارہ اور رہن کے کہ یہ شروطِ فاسدہ سے باطل ہوجاتے ہیں۔

تشریح...... **قولہ بطل الاستثناء**...... اگر کسی نے باندی ہبہ کی اور اس کے حمل کا استثناء کرلیا تو ہبہ باندی اور حمل دونوں میں صحیح ہوگا اور حمل کا استثناء باطل ہوگا۔ کیونکہ استثناء اسی محل میں عمل کرتا ہے جس میں عقد عمل کرتا ہو۔ اور حمل میں عقد ہبہ کا کوئی عمل نہیں کیونکہ وہ تو ایک وصف اور تابع ہے پس یہ استثناء شرطِ فاسد ہوگیا اور ہبہ شروط فاسدہ سے باطل نہیں ہوتا۔ یہی حکم نکاح وخلع اور خونِ عمد سے صلح کا ہے۔ کیونکہ یہ بھی شروط فاسدہ سے باطل نہیں ہوتے۔

فائدہ...... شروح طحاوی میں مذکور ہے کہ استثناء میں تین مراتب ہیں۔ اوّل یہ کہ عقد اور استثناء دونوں فاسد ہوں جیسے بیع، اجارہ، کتابت، رہن، دوم یہ کہ عقد جائز ہو۔ اور استثناء فاسد جیسے ہبہ، صدقہ، نکاح، خلع، صلح عن دم العمد۔ سوم یہ کہ عقد اور استثناء دونوں صحیح ہوں۔ جیسے وصیت مثلاً باندی کی وصیت کی اور اس کے حمل کا استثناء کیا تو یہ صحیح ہے۔

باندی کے بطن میں جو ہے اس کو آزاد کیا پھر ہبہ کیا تو ہبہ درست ہے

وَلَوْ اَعْتَقَ مَا فِيْ بَطْنِهَا ثُمَّ وَهَبَهَا جَازَ لِاَنَّهُ لَمْ يَبْقَ الْجَنِيْنُ عَلٰى مِلْكِهِ فَاَشْبَهَ الْاِسْتِثْنَاءَ وَلَوْ دَبَّرَ مَا فِيْ بَطْنِهَا ثُمَّ وَهَبَهَا لَمْ يَجُزْ لِاَنَّ الْحَمْلَ بَقِيَ عَلٰى مِلْكِهِ فَلَمْ يَكُنْ شَبِيْهَ الْاِسْتِثْنَاءِ وَلَا يُمْكِنُ تَنْفِيْذُ الْهِبَةِ فِيْهِ لِمَكَانِ التَّدْبِيْرِ فَبَقِيَ هِبَةَ الْمُشَاعِ اَوْ هِبَةُ شَيْءٍ هُوَ مَشْغُوْلٌ بِمِلْكِ الْمَالِكِ فَاِنْ وَهَبَهَا لَهُ عَلٰى اَنْ يَرُدَّهَا عَلَيْهِ اَوْ اَنْ يُعْتِقَهَا اَوْ يَتَّخِذَهَا اُمَّ وَلَدٍ اَوْ وَهَبَ لَهُ دَارًا اَوْ تَصَدَّقَ عَلَيْهِ بِدَارٍ عَلٰى اَنْ يَرُدَّ عَلَيْهِ شَيْئًا مِنْهَا اَوْ يُعَوِّضَهُ شَيْئًا مِنْهَا فَالْهِبَةُ جَائِزَةٌ وَالشَّرْطُ بَاطِلٌ لِاَنَّ هٰذِهِ الشُّرُوْطَ تُخَالِفُ مُقْتَضَى الْعَقْدِ فَكَانَتْ فَاسِدَةً وَالْهِبَةُ لَا تَبْطُلُ بِهَا اَلَا تَرٰى اَنَّ النَّبِيَّ عَلَيْهِ السَّلَامُ اَجَازَ الْعُمْرٰى وَاَبْطَلَ شَرْطَ الْمُعْمِرِ بِخِلَافِ الْبَيْعِ لِاَنَّهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ نَهٰى عَنْ بَيْعٍ وَشَرْطٍ وَلِاَنَّ الشَّرْطَ الْفَاسِدَ فِيْ مَعْنَى الرِّبٰوا وَهُوَ يَعْمَلُ فِي الْمُعَاوَضَاتِ دُوْنَ التَّبَرُّعَاتِ قَالَ وَمَنْ كَانَ لَهُ عَلٰى اٰخَرَ اَلْفُ دِرْهَمٍ فَقَالَ اِذَا جَاءَ غَدٌ فَهِيَ لَكَ اَوْ اَنْتَ بَرِيْءٌ مِنْهَا اَوْ قَالَ اِذَا اَدَّيْتَ اِلَيَّ النِّصْفَ فَلَكَ النِّصْفُ اَوْ اَنْتَ بَرِيْءٌ مِنَ النِّصْفِ الْبَاقِيْ فَهُوَ بَاطِلٌ لِاَنَّ الْاِبْرَاءَ تَمْلِيْكٌ مِنْ وَجْهٍ اِسْقَاطٌ مِنْ وَجْهٍ وَهِبَةُ الدَّيْنِ مِمَّنْ عَلَيْهِ اِبْرَاءٌ وَهٰذَا لِاَنَّ الدَّيْنَ مَالٌ مِنْ وَجْهٍ وَمِنْ هٰذَا الْوَجْهِ كَانَ تَمْلِيْكًا وَوَصْفٌ مِنْ وَجْهٍ وَمِنْ هٰذَا الْوَجْهِ كَانَ اِسْقَاطًا وَلِهٰذَا قُلْنَا اَنَّهُ يَرْتَدُّ بِالرَّدِّ وَلَا يَتَوَقَّفُ عَلَى الْقُبُوْلِ وَالتَّعْلِيْقُ بِالشَّرْطِ يَخْتَصُّ بِالْاِسْقَاطَاتِ الْمَحْضَةِ الَّتِيْ يُحْلَفُ بِهَا كَالطَّلَاقِ وَالْعِتَاقِ فَلَا يَتَعَدَّاهَا۔

ترجمہ...... اگر آزاد کیا اس کو جو باندی کے پیٹ میں ہے پھر باندی کو ہبہ کیا تو جائز ہے۔ کیونکہ جنین واہب کی ملک پر باقی نہیں رہا تو استثناء کے مشابہ ہوگیا۔ اور اگر مدبر کیا اس کو جو اس کے پیٹ میں ہے پھر باندی کو ہبہ کیا تو جائز نہ ہوگا۔ کیونکہ حمل ابھی ملک واہب پر باقی ہے تو استثناء کے مشابہ نہ ہوا۔ اور حمل میں ہبہ کو نافذ کرنا ممکن نہیں تدبیر کی وجہ سے۔ پس ہبہ مشاع یا ایسی چیز کا ہبہ رہا جو ملکِ مالک کے ساتھ مشغول ہے۔ اور اگر باندی اس کو اس شرط پر ہبہ کی کہ وہ باندی اس کو واپس کرے گا یا آزاد کرے گا۔ یا امّ ولد بنائے گا۔ یا اس کو کوئی گھر ہبہ یا صدقہ کیا اس شرط پر کہ وہ اس میں سے کچھ واپس کرے یا اس میں سے کوئی ٹکڑا عوض دے تو ہبہ جائز اور شرط باطل ہے۔ کیونکہ یہ شرطیں مقتضائے عقد کے خلاف ہیں تو فاسد ہوئیں جن سے ہبہ باطل نہیں ہوتا۔ کیا نہیں دیکھتے کہ حضور ﷺ نے بیع وشرط سے منع فرمایا ہے اور اس لئے کہ شرط فاسد بیاج کے معنی میں ہے اور بیاج کا اثر معاوضات میں

ہوتا ہے نہ کہ تبرعات میں کسی کے دوسرے پر ہزار درہم ہیں۔ پس قرض خواہ نے کہا کہ جب کل کا دن آئے تو وہ تیرے ہیں۔ یا تو ان سے بری ہیں یا کہا کہ جب تو مجھے آدھے ادا کردے تو آدھے تیرے ہیں یا تو باقی آدھے سے بری ہے تو یہ باطل ہے۔ کیونکہ بری کرنا ایک وجہ سے تملیک اور ایک وجہ سے اسقاط ہوتا ہے اور جس پر قرض ہے اس کو قرضہ ہبہ کرنا بری کرنا ہوتا ہے اور اس لئے ہے کہ قرضہ ایک وجہ سے مال ہے اس لحاظ سے تملیک ہوگا اور ایک وجہ سے وصف ہے اس لحاظ سے اسقاط ہوگا۔ اسی لئے ہم نے کہا ہے کہ وہ رد کرنے سے رد ہو جاتا ہے اور قبول کرنے پر موقوف نہیں رہتا۔ اور شرط پر معلق کرنا اسقاطات محضہ کے ساتھ مختص ہے۔ جن کے ساتھ قسم کھائی جاتی ہے۔ جیسے طلاق و عتاق پس یہ ان سے متجاوز نہ ہوگا۔

تشریح ...... **قوله ولو اعتق مافی بطنها** ...... اگر باندی کے حمل کو آزاد کیا پھر باندی کو ہبہ کردیا تو یہ جائز ہے۔ کیونکہ اعتاق کے بعد حمل مذکور ملک واہب پر باقی نہیں رہا۔ (پس یہ مشاع کا ہبہ نہ ہوا) تو یہ استثناء حمل کے مشابہ ہو گیا کہ باندی کے ہبہ کی حالت میں حمل کے استثناء کے بعد بھی ملکِ واہب پر باقی نہیں رہتا۔ کیونکہ حمل کا استثناء صحیح نہیں ہے۔

قوله ولو دبرما فی بطنها ...... اور اگر حمل کو مدبر کیا پھر باندی کو ہبہ کی اتو یہ جائز نہیں کیونکہ حمل ابھی واہب کی ملک پر باقی ہے تو یہ استثناء کے مشابہ نہ ہوا۔ اور یہ ممکن نہیں کہ حمل میں بھی ہبہ کو نافذ کر دیا جائے۔ کیونکہ حمل مدبر ہے۔ جو قابلِ تملیک نہیں ہے۔ پس یہ ہبہ دو حال سے خالی نہیں۔ یا تو مشاع کا ہبہ ہے یا ایسی چیز کا ہبہ ہے جس سے مالک یعنی واہب کی ملک کا تعلق ہے اور ان دونوں صورتوں میں ہبہ جائز نہیں ہوتا۔ چنانچہ اگر ایسی بوری ہبہ کی جس میں واہب کا اناج بھرا ہوا ہے تو یہ ہبہ صحیح نہیں۔

قوله فان وهبهاله ...... اگر باندی اس شرط پر ہبہ کی کہ موہوب لہ اس کو باندی واپس کرے گا یا وہ اس کو آزاد کرے گا یا ام ولد بنائے گا یا کسی نے کوئی گھر اس شرط پر ہبہ یا صدقہ کیا کہ موہوب لہ اس گھر میں سے کوئی حصہ واپس کرے گا یا اس میں سے کوئی ٹکڑا عوض دے گا۔ تو ان سب صورتوں میں ہبہ یا صدقہ جائز ہوگا۔ اور شرطیں باطل ہوں گی۔ کیونکہ یہ شرطیں مقتضائے عقد کے خلاف ہیں اور ہبہ ایسی شرطوں سے باطل نہیں ہوتا۔ چنانچہ آنحضرت ﷺ نے عمریٰ کی اجازت دی ہے اور عمریٰ دینے والے کی شرط کو باطل ٹھہرایا ہے۔ بخلاف بیع کے کہ وہ شروطِ فاسدہ سے فاسد ہو جاتی ہے۔ کیونکہ آنحضرت ﷺ نے بیع اور شرط سے منع فرمایا ہے۔ (طبرانی وغیرہ)

قوله و لِاَنَّ الشَّرْط الفاسد ...... الخ صورت مذکورہ میں جوازِ ہبہ کی عقلی وجہ یہ ہے کہ ہبہ اور صدقہ وغیرہ جو محض احسان ہیں۔ ان میں بیاج کے معنی نہیں پائے جاتے اس لئے کہ بیاج تو اس کو کہتے ہیں کہ باہمی معاوضہ میں ایک طرف سے کوئی جز ایسا ہو جس کے مقابلہ میں عوض نہ ہو اور ہبہ وصدقہ وغیرہ تبرعات میں جب عوض ہی نہیں ہوتا تو بیاج کہاں سے ہوگا۔

قولـه ومـن كـان لـه ...... الخ ایک شخص نے اپنے مقروض سے کہا کہ جب کل ہو تو وہ قرض تیرا ہے یا تو اس سے بری ہے یا کہا کہ اگر تو مجھ کو نصف قرض ادا کردے تو باقی نصف قرض تیرا ہے یا تو اس سے بری ہے۔ تو یہ چاروں صورتیں باطل ہیں۔ کیونکہ ابراء من وجہ تملیک ہے اور من وجہ اسقاط، اس لئے کہ قرض ایک لحاظ سے مال ہے تو اس اعتبار سے اس کا ہبہ کرنا تملیک ہوگا۔ اور ایک لحاظ سے وہ بالفعل وصف ہے اس اعتبار سے اس کا ہبہ کرنا اسقاط ہوگا۔ اور مقروض کے قبول کرنے پر موقوف نہ ہوگا۔ بہرکیف ابرا من وجہ تملیک ہے اور من وجہِ اسقاط، اور مقروض کو دَین ہبہ کرنا ابراء ہے۔ پس اس نے ابراء دَین کو صریح شرط پر معلق کردیا۔ حالانکہ تعلیق بالشرط اسقاطات محضہ کے ساتھ خاص ہے جن میں قسم کھلائی جاتی ہے۔ جیسے طلاق و عتاق۔ کیونکہ طلاق میں صرف یہ ہوتا ہے کہ شوہر نے عورت کے ذمہ سے اپنی ملکِ نکاح ساقط کردی۔ اور عتاق میں صرف یہ ہوتا ہے کہ آقا نے مملوک کی گردن سے اپنی ملکیت ساقط کردی۔ پس ان میں تو تعلیق بالشرط صحیح ہے کہ اگر فلاں کام کرے تو تجھے طلاق ہے یا تو آزاد ہے ان کے ماسواء میں تعلیق صحیح نہیں۔ اور ہم ثابت کرچکے کہ ہبہ اور ابراء اسقاطِ محض نہیں ہے بلکہ من وجہِ تملیک بھی ہے۔ لہٰذا ان کو شرط پر معلق کرنا جائز نہ ہوگا۔

عمریٰ جائز اور رقبیٰ ناجائز ہے

قَالَ وَالْعُمْرٰی جَائِزَةٌ لِلْمُعْمَرِ لَهٗ حَالَ حَيَاتِهٖ وَلِوَرَثَتِهٖ مِنْ بَعْدِهٖ لِمَا رَوَيْنَاهُ وَمَعْنَاهُ اَنْ يَجْعَلَ دَارَهٗ لَهٗ مُدَّةَ عُمْرِهٖ وَاِذَا مَاتَ تُرَدُّ عَلَيْهِ فَيَصِحُّ التَّمْلِيْكُ وَيَبْطُلُ الشَّرْطُ لِمَا رَوَيْنَا وَقَدْ بَيَّنَّا اَنَّ الْهِبَةَ لَا تَبْطُلُ بِالشُّرُوْطِ الْفَاسِدَةِ

ترجمہ......اور عمریٰ جائز ہے مُعْمَر لہ کے لئے اس کی زندگی بھر اور اس کے ورثہ کے لئے اس کے مرنے کے بعد۔ اس حدیث کی وجہ سے جو ہم نے روایت کی اور اس کے معنی یہ ہیں کہ کردے اپنا گھر اس کے لئے اس کی مدتِ عمر تک جب وہ مرجائے تو معمر کو واپس دیا جائے گا۔ پس تملیک صحیح اور شرط باطل ہوگی۔ اس حدیث کی وجہ سے جو ہم نے روایت کی اور ہم یہ بھی بیان کر چکے کہ ہبہ شروطِ فاسدہ سے باطل نہیں ہوتا۔

تشریح......**قولہ والعمریٰ جائزۃ**...... عمریٰ عمار کا اسم ہے۔ یقال اعمرتہ الدار عمری جعلتھا لک عمرک اور حیاتک اور ماعشت اوحییت اوبقیت۔ میں نے اس کو مکان زندگی بھر رہنے کے لئے دے دیا۔ وجہِ جواز حضور ﷺ کا ارشاد ہے۔ "العمریٰ جائزۃ" (شیخین عن ابی ہریرۃؓ)

پھر بقول امام نوویؒ وغیرہ......عمریٰ کی تین صورتیں ہیں۔ اوّل یہ کہ یوں کہے۔

اعمر تك هذا الدار فاذا مت فهي لورثتك او لعقبك

میں نے یہ گھر تجھے عمر بھر کے لئے دیا جب تم مرجائے تو وہ تیرے وارثوں یا پسماندوں کا ہے۔

یہ عمریٰ تو بلا خلاف صحیح ہے اور مثل ہبہ کے ہے۔ اس صورت میں موہوب لہ کی وفات کے بعد وہ گھر اس کے وارثوں کا ہوگا۔ اور اگر وارث نہ ہو تو بیت المال میں داخل ہوگا پر عمریٰ کرنے والے کو پھر نہ ملے گا۔ یہ حکم امام مسلمؒ کی روایت لیث عن ابن شہاب عن ابو سلمہ عن جابرؓ میں مذکور ہے

انه قَالَ: سمعت رسول الله ﷺ يقول: من اعمر رجلا عمرىٰ له ولعقبه فقد قطع قوله حقه فيها وهي لمن اعمر ولعقبه۔

حضرت جابرؓ فرماتے ہیں کہ میں نے آنحضرت ﷺ کو یہ فرماتے سنا ہے کہ جو شخص عمریٰ کرے کسی کے لئے اور اس کے پسماندوں کے لئے تو اس نے اپنا حق کھو دیا۔ اب وہ مُعمر لہ کا اور اس کے وارثوں کا ہوگا۔

دوم......یہ کہ مطلقاً یہ کہے۔ **جعلتها لك عمرك هذا لك عُمرىٰ**، اس کے علاوہ کچھ نہ کہے۔ اس میں امام شافعیؒ کے دو قول ہیں۔ اصح یہ ہے کہ یہ بھی صحیح ہے اور اس کا حکم بھی اوّل کا سا ہے جو امام مسلمؒ کی روایت ابن جریج عن ابی الزبیر ﷺ عن جابرؓ میں مذکور ہے۔

قَالَ: اعمرت امرأة بالمدينة حائطا لها ابنا لها ثم توفي وتوفيت بعده وترك ولدًا وله اخوة بنون للمعمرة فقَالَ ولد العمرة: رجع الحائط الينا وقَالَ بنو العمر بل كان لابنيا حياته وموته فاختصموا الى طارق مولىٰ عثمان فدعا جابرؓ افشهد على رسول الله ﷺ بالعمرىٰ لصاحبها فقضىٰ بذالك طارق اھ۔

حضرت جابر ﷺ فرماتے ہیں کہ مدینہ میں عورت نے اپنے بیٹے کو ایک باغ عمریٰ دیا پھر وہ بیٹا مرگیا اس کے بعد عورت مرگئی اور اس نے اولاد چھوڑی اور بھائی۔ تو عورت کی اولاد نے کہا کہ باغ پھر ہماری طرف آگیا اور مُعمر کے بیٹوں نے کہا کہ باغ ہمارے باپ کا تھا اس کی زندگی اور موت میں۔ پھر انہوں نے اس کا مرافعہ کیا طارق کے پاس جو حضرت عثمانؓ ﷺ کے مولیٰ تھے۔ انہوں نے حضرت جابر ﷺ کو مدعو کیا اور آپ نے گواہی دی۔ حضور ﷺ کے فرمان پر کہ عمریٰ اسی کا ہے جس کو دیا جائے۔ پس طارق نے اسی کے ساتھ فیصلہ کیا ہے۔

امام شافعیؒ کا دوسرا قول یہ ہے کہ یہ عقد باطل ہے ان کے بعض اصحاب نے یہ بھی کہا ہے کہ امام شافعیؒ کا قول قدیم یہ ہے کہ وہ گھر تاحیات اس کے قبضہ میں رہے گا۔ اور اس کی وفات کے بعد معمر کو مل جائے گا۔ اور اگر وہ نہ ہو تو اس کے وارثوں کو ملے گا۔ اور بعض شوافع نے قول قدیم یہ بتلایا ہے۔ کہ وہ عاریت کے مثل ہوگا کہ معمر جب چاہے اس کو واپس لے لے۔ اور اگر وہ مرجائے تو یہ حق اس کے وارثوں کو حاصل ہوگا۔

سوم...... یہ کہ یوں کہے۔ **جعلتها لك عمرك فاذامت عادت الی او الی ورثتی ان کنت مت** ۔ (یہ گھر میں نے تجھے عمر بھر کے لئے دیا جب تو مرجائے تو گھر میرا ہے یا میرے وارثوں کا) اس کی صحت میں اختلاف ہے۔ بعض کے نزدیک یہ باطل ہے اور اصح یہ ہے کہ یہ عقد بھی صحیح ہے اور اس کا حکم بھی اوّل کا سا ہے۔ جو امام نسائیؒ و امام طحاویؒ کی روایت ہشام عن ابی الزبیر عن جابرؓ میں اور امام مسلمؒ کی روایت زہیر و ابوخیثمہ و حجاج بن ابی عثمان و سفیان و ایوب عن ابی الزبیر عن جابرؓ میں مذکور ہے۔

انه قَالَ: قَالَ رسول الله ﷺ: امسکوا علیکم اموالکم ولا تفندوها فانه من اعمر عمریٰ فهی للذی اعمرلها حیّا ومیّتا ولعقبه.

حضرت جابرؓ فرماتے ہیں کہ آنحضرت ﷺ نے ارشاد فرمایا کہ اپنے مالوں کو روکے رہو بگاڑو مت اس لئے کہ جو شخص عمریٰ دے وہ اسی کا ہوگا جس کو دیا جائے زندہ ہو یا مردہ، اور اس کے وارثوں کا ہوگا۔

اسی طرح اگر یوں کہا۔ **جعلتها لك وبعقبك فان حدث بك حدث وبعقبك فهو الی والی عقبی** ۔ تو اس کا حکم بھی یہی ہے کہ ہبہ صحیح ہے اور شرط باطل ہے۔ جیسا کہ امام نسائیؒ کی روایت ابن شہاب عن ابی سلمہ عن جابرؓ میں مذکور ہے۔ **ان رسول الله ﷺ قضی بالعمریٰ ان یهب للرجل ولعقبه ویستثنی ان حدث بك حدث وبعقبك فهو الیّ والی عقبی انها لمن اعطیها ولعقبه۔**

بہر کیف مذکورہ تینوں صورتوں میں ہبہ کرنا صحیح ہے اور واپسی کی شرط باطل ہے۔ پس مدت العمر وہ مکان معمرلہ (موہوب لہ) کے لئے ہوگا اور اس کے مرنے کے بعد اس کے ورثہ کے لئے ہوگا۔ حضرت ابن عباسؓ، جابر بن عبداللہؓ علیؓ اور حضرت ابن عمرؓ کا قول یہی ہے۔ اور قول جدید میں امام شافعیؒ، قاضی شریحؒ، ابوعبیدؒ، حسن بن صالحؒ، مجاہدؒ، طاؤسؒ اور سفیان ثوریؒ اسی کے قائل ہیں۔

امام احمدؒ کے نزدیک عمریٰ مطلقہ صحیح ہے اور موقت صحیح نہیں۔ فقیہ لیث بن سعدؒ، امام مالکؒ اور امام شافعیؒ کا قول قدیم یہ ہے کہ عمریٰ میں منافع کی تملیک ہوتی ہے نہ کہ تملیکِ عین۔ پس تادم حیات مکان معمرلہ کے لئے ہوگا۔ اور بعد مرگ اصل مالک کو واپس کر دیا جائے گا۔ قاسم بن محمد، یزید بن قسیط یحییٰ بن سعید انصاری بھی اسی طرف گئے ہیں۔ کیونکہ صحیح مسلم میں عن معمر عن الزہری عن ابی سلمہ عن جابرؓ مروی ہے۔

"انما العمریٰ التی اجاز رسول الله ﷺ ان یقول: هی لك ولعقبك فاما اذا قَالَ: هی لك ماعشت فانها ترجع الی صاحبها".

کہ جس عمریٰ کو آنحضرت ﷺ نے جائز فرمایا ہے وہ یہ ہے کہ مُعمر یوں کہے۔ ھی لک ولعقبک، اگر صرف اتنا کہا۔ **هی لك فاعشت** ۔ تو اس صورت میں وہ اصل مالک کو واپس کیا جائے گا۔

ابن الاعرابی سے منقول ہے کہ اس میں اہل عرب کا اختلاف نہیں کہ عُمریٰ، رُقبیٰ، منحہ، عریہ، عاریہ اور سکنیٰ میں شئی اصل مالک کی مملوک ہوتی ہے۔ اور منافع موہوب لہ کے لئے ہوتے ہیں۔ اہلِ مدینہ کا اس پر اجماع ہے۔ ہماری دلیل مذکورہ احادیث کے علاوہ صحیح مسلم کی صریح حدیثِ جابرؓ ہے۔

"ان رسول الله ﷺ قَالَ: ایما رجل اعمر رجلا عمری له ولعقبه فقَالَ قد اعطیکها وعقبك ما بقی منکم احد فا نما لن اعطیها فانما لا ترجع الی صاحبها من اجل انه اعطی عطار وقعت فیه المواریث"

آنحضرت ﷺ نے ارشاد فرمایا جو شخص عمریٰ دے دوسرے کو اس کی زندگی تک اور اس کے بعد اس کے وارثوں کو اور یوں کہے کہ یہ میں نے تجھے دیا اور تیرے بعد تیرے وارثوں کو جب تک ان میں سے کوئی باقی رہے تو وہ اسی کا ہوگا جس کو وہ دیا گیا ہے اور معمر کو نہ ملے گا۔ کیونکہ اس نے اس طرح دیا جس میں میراث ہوگی۔

نیز صحیح مسلم میں حضرت جابرؓ ہی سے روایت ہے۔

"ان رسول الله ﷺ قضی فیمن اعمر عمریٰ له ولعقبه فهی له تبلة لا یَجُوْزُ للمعطی فیها شرط ولا ثنیاء قَالَ ابو سلمهؓ، لِاَنَّهٗ اعطی عطاء وقعت فیه المواریث فقطعت المواریث شرطه"

آنحضرت ﷺ نے حکم کیا جو کوئی عمریٰ دے کسی کو اور اس کے بعد اس کے وارثوں کو تو وہ قطعی معمر لہ کی ملک ہو جاتا ہے۔ اب معمر کی کوئی شرط یا استثناء جائز نہ ہوگا۔ ابوسلمہؓ نے کہا۔ اس لئے کہ اس نے ایسی عطا کی جس میں میراث ہوگئی اور میراث نے اس کی شرط کو کاٹ دیا۔

اور حضرت جابرؓ کی روایت "انما العمریٰ التی اجاز" جس سے امام شافعیؒ نے قول قدیم میں استدلال کیا ہے۔

اس کا جواب یہ ہے کہ یہ صحیح نہیں۔ کیونکہ حضرت جابرؓ سے صریح روایات آپ کے سامنے آ چکیں کہ عمریٰ کی چیز زندگی بھر معمر لہ کی اور اس کے بعد اس کے وارثوں کی ہوگی۔ معمر کو واپس نہیں ملے گی۔ پھر آپ کیسے کہہ سکتے ہیں "انما العمریٰ التی اجاز"۔

نیز امرأۃ معمرہ مذکورہ کے قصہ میں معمر کے بیٹے کے حق میں کیسے فیصلہ کر سکتے ہیں۔ جب کہ معمرہ نے اپنے بیٹے سے یہ نہیں کہا تھا۔ انها لك ولعقبك بعدك۔ کیونکہ اگر وہ یہ کہہ دیتی تب تو نزاع کا کوئی سوال ہی نہیں تھا۔ بات دراصل یہ ہے کہ امام زہریؒ نے حضرت جابرؓ کے قول "ان رسول الله ﷺ قَالَ: من اعمر رجلا عمریٰ فهی له و لعقبه" سے یہ سمجھا ہے کہ اس میں "له ولعقبه" مطلق عمری کی تفسیر ہے یا حدیث میں جو حکم ہے اس کے لئے یہ بطور شرط مذکور ہے۔ اسی گمان پر انہوں نے حضرت جابرؓ سے یہ روایت کیا ہے۔

"انه قَالَ: انما العمریٰ التی اجاز رسول الله ﷺ ان یقول: هی لك و لعقبك. پھر اسی پر یہ متفرق کر دیا۔ **فاما اذا قَالَ: هی لك ماعشت فانها ترجع الی صاحبها"**

حالانکہ موصوف کا یہ سمجھنا غلط ہے حق یہ ہیکہ نہ یہ مطلق عمریٰ کی تفسیر ہے اور نہ بطور شرط مذکور ہے بلکہ یہ عمریٰ کی ایک صورت کا بیان ہے اور مقصد یہ ہے کہ اگر کوئی اسطرح عمرہ کرے تو اسکا حکم یہ ہے یہ مطلب نہیں ہیکہ یہ حکم صرف اسی صورت [1] میں ہے۔

رہی ابن الاعرابی سے نقل مذکور سو اس کا جواب یہ ہے کہ اہل مدینہ کے اجماع کا دعویٰ تو صحیح نہیں اس لئے کہ بہت سے صحابہ کرامؓ اس کے خلاف ہیں۔ جیسا کہ ہم ذکر کر چکے۔ رہا اہل عرب کے نزدیک عمری میں تملیکِ منافع کا ہونا سو یہ کچھ مضر نہیں جب کہ شارع نے اس کو تملیکِ رقبہ کے لئے نقل کر لیا جیسے لفظ صلوٰۃ اور زکوٰۃ میں ہے۔

رقبی باطل ہے یا نہیں؟...... اقوالِ فقہاء

وَالرُّقْبٰی بَاطِلَةٌ عِنْدَ اَبِیْ حَنِیْفَةَ وَمُحَمَّدٍ وَقَالَ اَبُوْیُوْسُفَ جَائِزَةٌ لِاَنَّ قَوْلَهٗ دَارِیْ لَكَ تَمْلِیْكٌ وَقَوْلُهٗ رُقْبٰی شَرْطٌ فَاسِدٌ كَالْعُمْرٰی وَلَهُمَا اَنَّهٗ عَلَیْهِ السَّلَامُ اَجَازَ الْعُمْرٰی وَرَدَّ الرُّقْبٰی وَ لِاَنَّ مَعْنَی الرُّقْبٰی عِنْدَهُمَا اِنْ مِتُّ قَبْلَكَ فَهُوَ لَكَ وَاللَّفْظُ مِنَ الْمُرَاقَبَةِ كَاَنَّهٗ یُرَاقِبُ مَوْتَهٗ وَهٰذَا تَعْلِیْقُ التَّمْلِیْكِ بِالْخَطَرِ فَیَبْطُلُ وَاِذَا لَمْ تَصِحَّ

---

[1] و بالجملة فر رواية عبد الرزاق عن معمر عن الزهری عن ابی سلمة عن جابر قد اشكلت علی العلماء قديما و حديثا لا سيما و قد صح عن جابر انه قال من اعمر شيئا فهو له ابدافا لظاهر ان ماروا ه عبد الرزاق عن معمر عن الزهری هو من قول الزهری لامن قول جابر قد اخطأ عبد الرزاق فی اسناده ۱۲

تَكُوْنُ عَارِيَةً عِنْدَهُمَا لِاَنَّهُ يَتَضَمَّنَ اِطْلَاقَ الْاِنْتِفَاعَ بِهٖ

ترجمہ......اور رقبہ باطل ہے طرفین کے نزدیک اور امام ابو یوسفؒ فرماتے ہیں کہ جائز ہے۔ کیونکہ اس کا قول داری لک تملیک ہے اور اس کا رقبی کہنا شرط فاسد ہے عمری کی طرح۔ طرفین کی دلیل یہ ہے کہ حضور علیہ السلام نے عمریٰ کو جائز رکھا اور رقبیٰ کو رد کر دیا اور اس لئے کہ رقبیٰ کے معنی ان کے نزدیک یہ ہیں کہ اگر میں تجھ سے پہلے مرا تو یہ تیرے لئے ہے۔ اور یہ لفظ مراقبہ سے ہے گویا وہ اس کی موت کا انتظار کرتا ہے اور یہ تملیک کو خطرہ پر معلق کرنا ہے۔ لہٰذا باطل ہے اور جب رقبیٰ صحیح نہ ہوا تو عاریت ہوگا۔ طرفین کے نزدیک کیونکہ رقبیٰ متضمن ہے اس سے علی الاطلاق نفع حاصل کرنے کو۔

تشریح......قوله والرقبیٰ باطلة...... رقبیٰ یہ ہے کہ مالک یوں کہے داری لک رقبیٰ۔ اس کا حکم یہ ہے کہ طرفین، حسن بن زیاد اور امام مالکؒ کے نزدیک باطل ہے اور امام ابو یوسفؒ، سفیان ثوریؒ، اسحاقؒ، امام شافعیؒ، اور امام احمدؒ کے نزدیک جائز ہے۔ کیونکہ امام ابو داؤدؒ، ترمذیؒ اور ابن ماجہؒ نے حضرت جابرؓ سے روایت کیا ہے "قَالَ رسول الله ﷺ: العمرىٰ جائزة لا هلها و الرقبىٰ جائزة لاهلها" نیز امام نسائیؒ نے حضرت ابن عباسؓ سے مرفوعاً روایت کیا ہے "من اعمر عمرىٰ فهى لمن اعمرها جائزه ومن ارقب رقبىٰ فهى لمن ارقبها جائزة" اسی طرح امام نسائیؒ اور ابن ماجہؒ نے حضرت ابن عمرؓ سے مرفوعاً روایت کیا ہے "لا عمرىٰ ولا رقبىٰ فمن اعمر شيئًا او ارقبه فهوله حياته و مماته" نیز اس لئے بھی کہ اس کے داری لک کہنے سے تملیک حاصل ہوگئی۔ اور رقبیٰ کی شرط لگانا شرطِ عمریٰ کی طرح فاسد ہے تو ہبہ صحیح ہوگا اور شرط باطل ہوگی۔

قوله ولهما انه......طرفین کی دلیل یہ ہے

"ان النبى ا اجاز العمرىٰ وردّ الرقبىٰ" آنحضرت ﷺ نے عمریٰ کو جائز رکھا ہے اور رقبیٰ کو رد کیا ہے۔

مبسوط میں ہے کہ یہ اثر شعبی نے قاضی شریح سے روایت کیا ہے۔ نیز اس لئے بھی کہ طرفین کے یہاں رقبیٰ کے معنی یہ ہیں کہ اگر میں تجھ سے پہلے مر جاؤں تو یہ گھر تیرا ہے اور مجھ سے پہلے تو مر جائے تو میرا ہے۔ یہ لفظ مراقبہ سے مشتق ہے۔ جس کے معنی انتظار کرنے کے ہیں گویا ان میں سے ہر ایک دوسرے کی موت کا منتظر رہتا ہے تو اس میں تملیک کی تعلیق بالخطر ہے جو جائز نہیں لہٰذا تعلیق باطل ہوگی اور جب تعلیق باطل ہوئی تو رقبیٰ صحیح نہیں ہوا۔ پس وہ مکان جو رقبیٰ نے دیا ہے وہ اس کے پاس عاریت ہوگا۔ کیونکہ رقبیٰ دینا علی الاطلاق اس سے نفع حاصل کرنے کو متضمن ہے۔ بنایہ میں ہے کہ اس بارے میں امام ابو یوسفؒ کا قول قوی ہے اور اسی کو صاحب غایۃ البیان نے اصح کہا ہے۔

فائدہ......صاحب اعلاء السنن نے لکھا ہے کہ مذکورہ سابقہ نصوص اس بارے میں صریح ہیں کہ عمریٰ رقبیٰ بھی جائز ہے۔ جیسا کہ امام ابو یوسفؒ اور جمہور اسی کے قائل ہیں۔ رہے امام ابو حنیفہؒ سو ابن حزمؒ نے تو آپ کا اختلاف ہی ذکر نہیں کیا بلکہ آپ کا قول بھی مثل جمہور جواز قرار دیا ہے۔ لیکن امام ابو حنیفہؒ سے یہ روایت صحیح ہے کہ رقبیٰ باطل ہے اب اگر اس کا مطلب یہ ہے کہ ہبہ تو علی الاطلاق صحیح و نافذ ہے اور واہب کی طرف رجوع کی شرط یا موہوب لہ کی موت کے بعد اس کے ورثہ کی طرف رجوع کی شرط باطل ہے تب تو کوئی کلام ہی نہیں۔ اور اگر اس کا مطلب یہ ہے کہ رقبیٰ باطل ہے اور ہبہ صحیح نہیں ہے تو اس کا محمل یہ ہے کہ اس میں موہوب لہٗ کی ملک موتِ واہب پر معلق ہو۔ اس صورت میں حکمِ بطلان جو امام ابو حنیفہؒ کا قول ہے اور حکم جواز جو روایاتِ سابقہ میں مذکور ہے ان میں کوئی تعارض نہیں رہتا اس لئے کہ روایات میں جو حکم جواز مذکور ہے وہ اس وقت ہے جب موہوب لہ کی ملک تو منجز ہو۔ لیکن اس میں موہوب لہ کی موت کے بعد واہب کی طرف واپسی کی شرط ہو اور اقوال ابو حنیفہؒ میں بطلان کا حکم اس وقت ہے جب موہوب لہ کی ملک اس سے پہلے موتِ واہب پر معلق ہو فلا تعارض۔ پھر بات یہ بھی ہے کہ "الرقبىٰ ان يقول الانسان: هو للآخر منى ومنك"۔ اسی طرح حافظ طبرانی نے معجم اوسط میں حضرت عبداللہ بن عمرؓ سے روایت کیا ہے "الرقبىٰ ان تقول الانسان هى للآخر منى ومنك" (اس کی سند میں ایک راوی مختلف فیہ ہے جس کو ابن معین نے ثقہ کہا ہے کما فی مجمع الزوائد) ظاہر ہے کہ اس معنی میں رقبیٰ باطل ہے۔ کیونکہ اس میں ملک کی تعلیق بر خطر ہے۔

تنبیہ...... صاحب غایۃ البیان نے کہا ہے کہ "میرے نزدیک امام ابو یوسفؒ کا قول اصح ہے۔ اس لئے کہ اس میں زیادہ سے زیادہ یہی ہے کہ شرط فاسد ہے اور فسادِ شرط سے ہبہ کا فساد لازم نہیں آتا۔ کیونکہ ہبہ شروطِ فاسدہ سے فاسد نہیں ہوتا۔ جیسے عمریٰ میں ہے۔

صاحب نتائج کہتے ہیں کہ موصوف کی یہ بات محل نظر ہے اس لئے کہ ہبہ کا شروطِ فاسدہ سے باطل نہ ہونا اس وقت ہے جب وہ شرط ابتداء ثبوتِ تملیک سے مانع نہ ہو اور اگر وہ ابتداء ثبوتِ تملیک سے مانع ہو تو پھر صحت ہبہ کیلئے مجال نہیں ہے۔ کیونکہ تحقیقِ تملیک کے بغیر ہبہ کا تحقق ممتنع ہے اور ما نحن فیہ میں رقبی ابتداءً ثبوتِ تملیک سے مانع ہے۔ صاحب کافی کے کلام سے ہمارے اس بیان کی تائید ہوتی ہے۔

"حیث قَالَ' والاصل ان الشَّرط فی الھبة اذا کان یمنع ثبوت الملك للحال یمنع صحة الھبة و ان کان لایمنع ذالك صح الھبة ویبطل الشَّرط"۔[1]

صدقہ ہبہ کی طرح ہے اور بغیر قبضہ کے صدقہ صحیح نہیں ہوتا ہے

فَصْلٌ فِي الصَّدَقَةِ قَالَ وَالصَّدَقَةُ كَالْهِبَةِ لَا تَصِحُّ إِلَّا بِالْقَبْضِ لِأَنَّهُ تَبَرُّعٌ كَالْهِبَةِ فَلَا تَجُوزُ فِي مُشَاعٍ يَحْتَمِلُ الْقِسْمَةَ لِمَا بَيَّنَّا فِي الْهِبَةِ وَلَا رُجُوعَ فِي الصَّدَقَةِ لِأَنَّ الْمَقْصُودَ هُوَ الثَّوَابُ وَقَدْ حَصَلَ وَكَذَالِكَ إِذَا تَصَدَّقَ عَلَى غَنِيٍّ اِسْتِحْسَانًا لِأَنَّهُ قَدْ يُقْصَدُ بِالصَّدَقَةِ عَلَى الْغَنِيِّ الثَّوَابُ وَقَدْ حَصَلَ وَكَذَا إِذَا وَهَبَ لِفَقِيرٍ لِأَنَّ الْمَقْصُودَ هُوَ الثَّوَابُ وَقَدْ حَصَلَ. قَالَ وَمَنْ نَذَرَ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِمَالِهِ بِجِنْسِ مَا يَجِبُ فِيهِ الزَّكٰوةُ وَمَنْ نَذَرَ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِمِلْكِهِ لَزِمَهُ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِالْجَمِيعِ وَيُرْوٰى أَنَّهُ وَالْأَوَّلُ سَوَاءٌ وَقَدْ ذَكَرْنَا الْفَرْقَ وَوَجْهَ الرِّوَايَتَيْنِ فِي مَسَائِلِ الْقَضَاءِ وَيُقَالُ لَهُ أَمْسِكْ مَا تُنْفِقُهُ عَلَى نَفْسِكَ وَعِيَالِكَ إِلَى أَنْ تَكْتَسِبَ مَالًا فَإِذَا اكْتَسَبَ يَتَصَدَّقُ بِمِثْلِ مَا أَنْفَقَ وَقَدْ ذَكَرْنَاهُ مِنْ قَبْلُ

ترجمہ...... **(فصل صدقہ کے بیان میں)** اور صدقہ مثل ہبہ کے ہے کہ نہیں صحیح ہوتا مگر قبضہ کے ساتھ کیونکہ یہ بھی تبرع ہے ہبہ کی طرح۔ پس جائز نہ ہوگا قابلِ قسمت مشترک چیز میں اسی وجہ سے جو ہم نے بیان کی ہبہ میں۔ اور صدقہ میں رجوع نہیں ہوتا۔ کیونکہ مقصود ثواب ہے جو حاصل ہو چکا۔ اسی طرح جب تونگر کو صدقہ دیا استحساناً۔ کیونکہ کبھی تونگر پر صدقہ کرنے سے ثواب کا قصد کیا جاتا ہے اور وہ حاصل ہو گیا۔ اسی طرح جب فقیر کو ہبہ کیا۔ کیونکہ مقصود ہی ثواب ہے جو حاصل ہو چکا۔ جس نے نذر کی اپنی ملک صدقہ کرنے کی تو لازم ہوگا اس کو کل مال صدقہ کرنا۔ اور یہ بھی مروی ہے کہ یہ اوّل برابر ہیں اور دونوں میں فرق اور دونوں روایتوں کی وجہ ہم مسائلِ قضاء میں بیان کر چکے۔ اور اس سے کہا جائے گا کہ تو روک لے اتنا جو خرچ کرے اپنی ذات اور اپنے بال بچوں پر مال کمانے تک پس جب وہ مال کمالے تو صدقہ کرے اتنا جتنا کہ خرچ کیا تھا اور ہم اس کو سابق میں ذکر کر چکے۔

تشریح...... قولہ والصدقة کالھبة...... صدقہ ہبہ کے مثل ہے کہ قبضہ کے بغیر صحیح نہیں ہوتا۔ کیونکہ ہبہ کی طرح صدقہ بھی ایک تبرع و احسان ہے۔ پس مشترک چیز جو قابلِ قسمت ہو اس کا صدقہ جائز نہ ہوگا۔ دلیل وہی ہے جو ہبہ کے بیان میں گذر چکی کہ صدقہ کنندہ نے صدقہ کا قصد کیا ہے۔ بٹوارہ کا التزام نہیں کیا۔ اب اگر مشترک چیز کا صدقہ جائز رکھا جائے تو جس کو صدقہ دیا ہے وہ شریک ہو جائے گا۔ اور شریک جب بٹوارہ چاہے تو منظور کرنا لازم ہوتا ہے۔ پس اس پر ایسی بات لازم آئی جس کا اس نے التزام نہیں کیا تھا۔ پھر صدقہ اور ہبہ میں اتنا فرق بھی ہے کہ ہبہ میں رجوع کر سکتا ہے۔ اور صدقہ میں رجوع نہیں کر سکتا۔ کیونکہ صدقہ کرنے سے حصولِ ثواب مقصود تھا اور وہ حاصل ہو چکا۔ پس یہ اس ہبہ کی طرح ہو گیا جس کا عوض دے دیا گیا ہو۔

سوال...... ثواب کا حصول تو آخرت میں ہوگا۔ پھر وقد حصل کہنا کیسے صحیح ہوا؟

---

[1] اس کے بعد کہا ہے ثم تفسیر العمریٰ ان یقول جعلت ھذہ الدار لك عمرك فاذا مت فھی رد علی فیصح البھة لِاَنَّ ھذا الشرط لا یمنع اصل التملیك و تفسیر الرقبی ان یقول ھذہ الدار لاحرتا موتا وھی المراقبة فھی باطلة لِاَنَّ ھذا الشرط یمنع ثبوت الملك للحال ۱۲

جواب...... حصول سے مراد وعدۂ ثواب کا حصول ہے اور وعدۂ ثواب کا حصول قطعی ہے۔ لِاَنَّ اللہ تعالیٰ لایخلف المیعاد۔

قولہ وَکَذَا اذا اتصدق علیٰ غنی ...... یعنی جیسے فقیر کو صدقہ دینے کی صورت میں رجوع نہیں ہوتا۔ ایسے ہی کسی تونگر کو صدقہ دینے میں بھی رجوع نہیں کرسکتا۔ مگر یہ مبنی براستحسان ہے قیاس کی رُو سے ایسے ہی کسی تونگر کو صدقہ دینے میں بھی رجوع نہیں کرسکتا۔ مگر یہ مبنی براستحسان ہے قیاس کی رُو سے جائز ہونا چاہیئے۔ چنانچہ ہمارے بعض اصحاب اسی کے قائل ہیں کہ غنی کو صدقہ یا ہبہ دینا دونوں برابر ہیں۔ یعنی دونوں میں رجوع جائز ہے۔ کیونکہ غنی کو دینے کا مقصد حصول عوض ہوتا ہے۔ چنانچہ جو شخص مالکِ نصاب ہو اور کثیر العیال ہو تو لوگ اس کو بقصد ثواب صدقہ دیتے ہیں اور اسی لئے بحالتِ اشتباہ اس کو صدقہ دینے سے زکوٰۃ ادا ہو جاتی ہے۔ **ولا رجوع لہ فیہ بالاتفاق**۔ نیز اس کا لفظ صدقہ ذکر کرنا بھی اسی پر دال ہے کہ اس نے عوض کا قصد نہیں کیا۔ **ومراعاۃ لفظہ اولی من مراعاۃ حال التملک۔**

قولہ ومن نذر مان تیصدق بمالہ ...... ایک شخص نے اپنا مال صدقہ کرنے کی نذر کی۔ یعنی یوں کہا **للہ علی ان اتصدق مالی**۔ تو اس پر اس جنس کا مال صدقہ کرنا لازم ہوگا۔ جس میں زکوٰۃ واجب ہوتی ہے یعنی نقدی اسبابِ تجارت سائمہ جانور غلّہ اور عشری پھل۔ ان کے علاوہ اور کسی مال کا صدقہ لازم نہیں۔

امام زفرؒ اور ایک روایت میں امام احمدؒ کے نزدیک عموم لفظ کی وجہ سے جمیع مال کا صدقہ ضروری ہے۔ امام شعبیؒ کے نزدیک کچھ بھی لازم نہ ہوگا۔ امام شافعیؒ، امام مالکؒ اور دوسری روایت میں امام احمدؒ کے نزدیک وصیّت کی طرح ثلث مال کا اخراج لازم ہوگا۔ روضہ میں ہے کہ اگر کوئی یہ کہے۔ **مالی صدقۃ او فی سبیل اللہ** تو اس کے بارے میں کئی وجہیں ہیں۔ امام غزالی اور قاضی حسین کے نزدیک اصح یہ ہے کہ کلام مذکور لغو ہے۔ کیونکہ اس نے التزام کا کوئی لفظ ذکر نہیں کیا۔ وجہ دوم یہ ہے کہ کلام مذکور ایسا ہی ہے جیسے وہ یہ کہے علی التصدق بمالی۔ یعنی صدقہ کرنا لازم ہوگا۔

قولہ ان یتصدق بملکہ ...... اور اگر یہ نذر کی کہ میری ملک صدقہ ہے تو اس پر کل مال کا صدقہ کرنا لازم ہوگا۔ زکاتی مال کی خصوصیت نہ ہوگی۔ اس لئے کہ مال کی بہ نسبت ملک عام ہے۔ کیونکہ آدمی کبھی غیر مال کا بھی مالک ہوتا ہے جیسے نکاح، قصاص، خمر تو اس کے عموم پر عمل کرنا ضروری ہے اور ایک روایت یہ بھی ہے کہ مال اور ملک دونوں یکساں ہیں۔ اس لئے کہ ملک ربط وشد سے عبارت ہے اور مال اس کو کہتے ہیں جس کی طرف دل مائل ہو۔ **فیکون فی معنی الربط ولشد فیتنا سبان**، یہ حاکم شہید کی روایت ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ مال اور ملک کا فرق اور دونوں روایتوں کی وجہ ہم مسائل قضاء میں ذکر کر چکے یعنی "**مالی صدقۃ علی المساکین**" مسئلہ کے ذیل میں تشریح کے لئے دیکھو طلوع النیرین

قولہ ویقالَ لہ ...... جب مذکورہ حکم کے مطابق اس پر کل مال کا صدقہ کرنا لازم ہوگیا تو اب وہ خالی ہاتھ ہوکر اپنی زندگی کیسے بسر کرے؟ یہی ہو گا کہ وہ کسی سے قرض لے گا لیکن ممکن ہے قرض نہ ملے اور اگر مل بھی جائے تو ہوسکتا ہے وہ اس کو ادا نہ کر پائے اور مقروض ہی مر جائے۔ اس صورت میں اس کی جان پر شدید وبال رہے گا۔ صاحب کتاب فرماتے ہیں کہ جب تک وہ کما کر مال حاصل کرے اس وقت تک کے واسطے اتنا مال روک لے جو اپنی ذات پر اور اپنے اہل وعیال پر خرچ کر سکے۔ پھر جب مال حاصل ہو جائے تو اتنا صدقہ کر دے جتنا اس نے خرچہ کے لئے روک لیا تھا۔

فائدہ ...... مذکورہ قوتِ ممسکہ کی مقدار امام محمدؒ نے نہ مبسوط میں ذکر کی نہ جامع صغیر میں۔ البتہ مشائخ نے کہا ہے کہ اگر وہ شخص تاجر ہو تو ایک ماہ کی خوراک روک لے اور اگر وہ پیشہ ور اور کاریگر ہو تو صرف ایک دن کی خوراک روک لے۔ **لِاَنَّہٗ یتجدد لہ قوت کل یوم۔**

سُبْحَانَ رَبِّکَ رَبِّ الْعِزَّۃِ عَمَّا یَصِفُوْنَ وَسَلَامٌ عَلَی الْمُرْسَلِیْنَ
وَالْحَمْدُ لِلّٰہِ رَبِّ الْعٰلَمِیْنَ